



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.184 - RJ (2017/0049382-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MICHAEL FERREIRA DE LIMA
PACIENTE : STANLEY CRISTIAN DE MOURA

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 443/STJ. INAPLICABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NA UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 5/12 NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA, PELAS MAJORANTES DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, CONCURSO DE AGENTES E DE RESTRIÇÃO À LIBERDADE DA VÍTIMA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

– A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

– Nos termos do disposto no enunciado n. 443 da Súmula 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.*

– É de ser mantida a fração de aumento de 5/12, ante as majorantes do art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do Código Penal, pois o acórdão recorrido conferiu legalidade à escolha da fração superior à mínima, ofertando motivação concreta, consubstanciada nas circunstâncias em que o delito ocorreu, agravadas pelo fato de a vítima ter ficado por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mais de 2 horas em poder dos bandidos, enquanto havia troca de tiros com policiais, o que demonstra a maior reprovabilidade da conduta, a ensejar um maior rigor penal. Precedentes.

– *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, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de junho de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.184 - RJ (2017/0049382-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MICHAEL FERREIRA DE LIMA
PACIENTE : STANLEY CRISTIAN DE MOURA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de MICHAEL FERREIRA DE LIMA E STANLEY CRISTIAN DE MOURA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao julgar a Apelação n. 0007863-30.2014.8.19.0028.

Consta dos autos que os pacientes foram condenados às penas de 13 anos e 15 dias de reclusão e 2 meses de detenção, no regime inicial fechado, além de 20 dias-multa, por infração aos arts. 329, 157, § 2º, I, II e V, 157, § 3º, este na forma do art. 14, II, ambos do CP (fls. 21/51).

Inconformada, a defesa apelou. O Tribunal de origem proveu parcialmente o recurso, apenas para reconhecer a atenuante da menoridade em favor do paciente MICHAEL e alterar, em favor de ambos os acusados, o regime prisional do delito de resistência para o semiaberto (fls. 73/84).

Neste *writ* (fls. 1/5), sustenta a impetrante haver constrangimento ilegal na fixação da pena, na terceira fase da dosimetria, em fração superior a 1/3, baseada a fundamentação apenas em critério meramente matemático, referente ao número de majorantes presentes no caso, o que está em desacordo com o disposto no enunciado sumular n. 443/STJ.

Requer, assim, a redução das penas, incidindo o aumento pelas majorantes do crime de roubo, na terceira fase, no mínimo legal de 1/3.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo não conhecimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

writ (fls. 92/97).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.184 - RJ (2017/0049382-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpra analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Como já consignado no relatório, busca a defesa a realização de nova dosimetria da pena, para que seja aplicada, em sua terceira fase, a fração mínima de 1/3, alegando que a fração de 5/12 utilizada lastreou-se apenas no quantitativo das majorantes reconhecidas, incidindo, no caso, a Súmula n. 443/STJ.

Sabe-se que a dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

No caso, o acórdão recorrido, ao manter a fração de 5/12 utilizada para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

majorar as penas dos pacientes na terceira etapa da dosimetria, consignou que (fl. 83):

O aumento da pena do roubo na terceira fase deve permanecer a mesma da sentença eis que o réu que pratica o referido crime, em concurso de agentes, usando arma de fogo e ainda restringe a liberdade da vítima, tal como ocorreu no caso concreto, onde a vítima ficou por mais de 2 horas em poder dos bandidos, enquanto havia troca de tiros com policiais, colocando a vida da mesma em risco e aumentando ainda mais o seu temor, deve ser punido com mais rigor e o aumento perpetrado na sentença se mostrou razoável e proporcional aos fatos ocorridos, não merecendo qualquer retoque.

Nos termos da Súmula n. 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.

Assim, em se tratando de roubo circunstanciado, a majoração da pena, na terceira fase da dosimetria, acima da fração mínima de 1/3, requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um acréscimo mais expressivo.

Pela leitura do excerto acima transcrito, verifica-se que o acórdão recorrido conferiu legalidade à escolha da fração superior à mínima, pois ofertou motivação concreta, consubstanciada nas circunstâncias em que o delito ocorreu, agravadas pelo fato de a vítima ter ficado por mais de 2 horas em poder dos bandidos, enquanto havia troca de tiros com policiais, o que demonstra a maior reprovabilidade da conduta, a ensejar um maior rigor penal.

Logo, não se trata de caso em que a simples gravidade das causas de aumento da pena, tomada abstratamente e apenas em seu aspecto numérico, foi usada como motivação para a exasperação da reprimenda, em violação do teor da mencionada Súmula n. 443 do STJ, como apontado pela defesa.

Nessa linha, destaco:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO.
DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE
MENORES. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSAS DE AUMENTO.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FRAÇÃO DE 3/8. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ARMA DE FOGO. VIA PÚBLICA. OUSADIA. PERICULOSIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. MAIOR REPROVABILIDADE NA CONDUTA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. O Superior Tribunal de Justiça - STJ consagrou o entendimento de que o recrudesimento da pena na terceira fase da dosimetria alusiva ao delito de roubo majorado, em fração mais elevada que 1/3 (um terço), demanda fundamentação concreta, não se afigurando idônea a simples menção ao número de causas de aumento. Nesse diapasão, a Súmula n. 443/STJ.

Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias destacaram fundamentação concreta que justifica a exasperação em patamar acima do mínimo legal, em face da superioridade numérica dos agentes envolvidos na empreitada criminosa, além de emprego da arma, indicando maior reprovabilidade da conduta.

3. A fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal ou de outro dado que demonstre a extrapolação da normalidade do tipo.

In casu, o paciente praticou o delito em plena via pública, com a participação de um adolescente e, especialmente, com o emprego de arma de fogo, artefato que possui grande potencial lesivo. Todos esses elementos, em conjunto, demonstram a maior gravidade do delito e a elevada periculosidade do paciente, justificando, assim, a aplicação do regime fechado. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido. (HC 386.538/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017) - grifei.

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO NA VIA ELEITA. ROUBO MAJORADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CONTUDO, AUMENTO DA DESPROPORCIONALIDADE. REDIMENSIONAMENTO. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ENUNCIADO N. 443 DA SÚMULA DO STJ. NÃO APLICAÇÃO. REGIME FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXCEDENTE A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

- Nos termos do disposto no enunciado n. 443 da Súmula 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".

- **Na hipótese, o aumento da pena em fração superior ao mínimo, em razão da incidência de duas majorantes, decorreu de peculiaridades concretas do crime - cinco agentes envolvidos na empreitada criminosa, com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade das vítimas por mais de duas horas. Em tais condições, fica afastada a aplicação do enunciado n. 443 da Súmula desta Corte.**

- Não obstante a condenação tenha sido reduzida para patamar superior a 4 e que não excede 8 anos de reclusão, as circunstâncias judiciais não são favoráveis ao paciente, razão pela qual mantém-se o regime inicial fechado.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para redimensionar a pena do paciente. (HC 382.834/SP, deste Relator, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 14/03/2017) - grifei.

Diante de tais considerações, presente fundamentação concreta, mantém-se a fração de aumento da pena em 5/12, decorrente das majorantes do emprego de arma, do concurso de agentes e da restrição à liberdade da vítima.

Ante o exposto, inexistindo constrangimento ilegal a ser reconhecido de ofício por este Superior Tribunal de Justiça, **não conheço** do *habeas corpus*, pois manifestamente incabível na espécie.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0049382-7

HC 391.184 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00078633020148190028 78633020148190028

EM MESA

JULGADO: 06/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: MICHAEL FERREIRA DE LIMA
PACIENTE	: STANLEY CRISTIAN DE MOURA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.