



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.502 - SP (2016/0259443-7)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CARLOS HIDEKI NAKAGOMI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDMILSON CORDEIRO DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADMISSIBILIDADE. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (CONCURSO DE AGENTES). CONTINUIDADE DELITIVA. DOSIMETRIA. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PERECER ACOLHIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que não é o caso desses autos.
2. Não há que se falar em *reformatio in pejus*, quando em recurso exclusivo da defesa, a Corte de origem nega provimento ao pedido, mas mantém inalterada a pena aplicada ao réu.
3. *Writ* 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, por unanimidade, não conhecer da ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2017 (data do julgamento)

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.502 - SP (2016/0259443-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública em favor de **Edmilson Cordeiro da Silva**, em que se aponta como autoridade coatora a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (Apelação Criminal n. 3020536-37.2013.8.26.0224 – fl. 28).

Narram os autos que o Juízo da 2ª Vara Criminal da comarca de Guarulhos condenou o paciente a 6 anos 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, I, por duas vezes, c/c o art. 71, ambos do Código Penal.

Interposta apelação criminal pela defesa, o Tribunal estadual deu parcial provimento tão somente para afastar a indenização fixada pelo Juízo de primeiro grau.

Daí o presente *mandamus*, em que o impetrante sustenta que, *na terceira fase da dosimetria, o Juízo de Primeiro Grau apenas aplicou a causa de aumento de pena consistente da continuidade delitiva, no patamar mínimo de 1/6, deixando de aplicar qualquer outra causa de aumento de pena (inclusive a majorante do concurso de agentes). Com a dosimetria expressamente realizada pelo Juízo de Primeiro Grau, a pena aplicada teria que ser de 4 anos e 8 meses de reclusão (4 anos da pena-base e mais 1/6 em razão da continuidade delitiva). Contudo, constou do dispositivo da sentença (e apenas) do dispositivo da r. sentença) pena condenatória a pena privativa de liberdade de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão (fls. 3/4).*

Alega que o Tribunal de Justiça, ao julgar recurso exclusivo da defesa, *acabou por aplicar, expressamente, a fração de 1/3 em relação à majorante do concurso de agentes, o que inexistia na sentença de primeiro de grau, que se limitou a aplicar a majorante referente à continuidade delitiva, em evidente*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reformatio in pejus no capítulo da sentença referente à dosimetria (fl. 5).

Requer, inclusive liminarmente, seja afastado o aumento da pena realizado pela Corte estadual, de ofício, em recurso exclusivo da defesa, readequando-se a pena para 4 anos e 8 meses de reclusão, observando-se o capítulo da sentença referente ao cálculo da pena e a inércia da acusação.

Indeferida a liminar, prestadas as informações de praxe, o Ministério Público Federal opinou, pelas palavras do Subprocurador-Geral da República Francisco Xavier Pinheiro Filho, pelo não conhecimento do *writ* (fls. 80/89).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.502 - SP (2016/0259443-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): O

Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que não é o caso desses autos.

In casu, assim dispôs a sentença condenatória (fls. 20/21 – grifo nosso):

[...]

Relevante destacar que a **circunstanciadora do concurso de agentes restou indubitável** diante da narrativa das vítimas, que narraram de forma detalhada a combinação de esforços do acusado com o comparsa menor durante os assaltos.

Por fim, **deve ser reconhecida a causa de aumento de pena referente a continuidade delitiva quanto aos assaltos cometidos pelo réu e seu comparsa menor**, uma vez que os agentes, através do mesmo "modus operandi", em locais muito próximos e em curto espaço de tempo, executaram dois delitos de roubo (SFT. RTJ 144/823). O aumento deve ocorrer verificando-se a regra do parágrafo único, art. 71, do Código Penal (crime continuado específico).

Procede, pois, a ação penal, pelo que passo a dosar-lhes as penas.

Verificando as diretrizes do art. 59 do Código Penal, fixo a pena base no mínimo legal, em 04 (quatro) anos de reclusão.

Ineficaz o reconhecimento da atenuante da confissão, ante a fixação da pena base no mínimo legal (Súmula 231 STJ).

Configurada a continuidade delitiva, causa de aumento de pena prevista no art. 71, parágrafo único, do Código Penal, pela prática do mesmo crime por duas vezes, aumento a pena corporal em um sexto, fixando-a definitivamente em 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão.

A pena pecuniária é fixada em 13 dias-multa para cada delito, totalizando 26 dias-multa no piso mínimo, na forma do art. 72, do Código Penal.

A pena pecuniária será calculada cada qual em patamar mínimo, ante a falta de elementos para inferir melhores condições econômicas do réu.

Nos termos do art. 59, c.c. os artigos 311, 312 e 387, parágrafo único, do Estatuto Adjetivo, considerando a extrema gravidade dos ilícitos praticados (dois assaltos a pedestres, ambas mulheres jovens, em plena via pública, à luz do dia, envolvendo um comparsa menor de idade), que é daqueles que mais atingem e intranquilizam as populações ordeiras, notadamente nesta Comarca, onde já se tornou verdadeiro flagelo de proporções alarmantes, portanto a merecer repressão exemplar, deixo de lhe conceder quaisquer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benefícios, inclusive o de recorrer em liberdade, devendo iniciar o cumprimento da pena corporal em regime fechado, o mais compatível com sua periculosidade e forma de proceder.

A fixação de regime mais brando ao acusado seria desproporcional à conduta, desprestigiaria a Justiça e não atingiria o fim colimado pela pena aplicada (art. 33, parágrafo 3º, do CP).

[...]

Por sua vez, o Tribunal *a quo*, ao analisar a dosimetria, disse o seguinte (fl. 30 – grifo nosso):

[...]

Limita-se a defesa a pleitear a redução da pena.

Segundo constou da sentença, o Magistrado omitiu uma fase da dosimetria da pena ao não indicar de forma expressa o aumento referente à qualificadora de concurso de agentes, mas contabilizou a majoração que somado ao aumento da continuidade delitiva, resultou na pena de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão.

Entendo que **ocorreu mero erro material, posto que o magistrado fundamentou a incidência desta qualificadora à fl. 172 penúltimo parágrafo:**

"Relevante destacar que a circunstanciadora do concurso de agentes restou indubitável diante da narrativa das vítimas, que narraram de forma detalhada a combinação de esforços do acusado com o comparsa menor durante os assaltos".

Por óbvio que estando presente apenas uma qualificadora, tal qual descrita na denúncia, o aumento seria o mínimo legal, ou seja, 1/3, não havendo dúvidas quanto a isso.

O magistrado contabilizou este aumento, posto que da pena-base fixada no mínimo legal chegou, após somar o aumento de 1/6 pela continuidade delitiva a 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão. Para tanto, somente poderia ter chegado a este resultado após o aumento de 1/3 pela qualificadora - 5 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa, no mínimo legal. Assim, deve ser mantido o aumento pela qualificadora e continuidade delitiva.

[...]

Com razão, então, o nobre Subprocurador-Geral da República quando, em seu parecer, deixou consignado que ***ainda que a Corte de Justiça tivesse se utilizado "novos fundamentos" para manter a fração adotada pelo Juiz Singular, o que não ocorreu, constata-se que não houve agravamento da***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

situação do réu. Ao contrário, como reconhecido pela própria defesa, o Tribunal a quo manteve a pena final adotada na sentença. 21. De fato, houve apenas erro material na sentença que deixou de consignar expressamente que fixaria a fração de 1/3 em razão do concurso de agentes. Ainda que não tenha mencionado a fração, verifico que o Juiz reconheceu a referida majorante e computou efetivamente a fração no cálculo final da pena (fl. 88 – grifo nosso).

Dessa forma, tenho que não há que se falar em *reformatio in pejus*, quando em recurso exclusivo da defesa, a Corte de origem nega provimento ao pedido, mas mantém inalterada a pena aplicada ao réu.

Já decidiu esta Corte Superior que o *Tribunal de origem, na análise da dosimetria da pena, não se restringe aos fundamentos da sentença, uma vez que o efeito devolutivo da apelação é amplo, sendo-lhe permitido proceder a uma nova ponderação das circunstâncias e dos fatos em que se deu a conduta delituosa, sem que incorra em reformatio in pejus, mesmo sendo recurso exclusivo da defesa, desde que não seja agravada a quantidade de pena imposta ao réu* (AgRG no AREsp n. 733.688/ES, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE, DJe 22/9/2015 – grifo nosso).

Ainda, nesse sentido: HC n. 165.186/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 28/11/2011; AgRg no AREsp n. 780.895/ES, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 15/8/2016; e HC n. 333.391/CE, Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe 14/3/2016.

Ante o exposto, à vista do parecer e dos precedentes, **não conheço** do *writ*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0259443-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 373.502 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15412013 20160000361854 30205363720138260224

EM MESA

JULGADO: 14/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CARLOS HIDEKI NAKAGOMI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDMILSON CORDEIRO 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 da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.