



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.544 - SP (2012/0196361-0)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
IMPETRANTE : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO
ADVOGADO : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL PARISI DIAN DO NASCIMENTO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO CONCURSO DE AGENTES (CP, ART. 157, § 2º, INC. II). IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA QUE, EMBORA RECONHECIDA, NÃO PODE CONDUZIR A SANÇÃO ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL (SÚMULA 231/STJ). *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

01. Prescreve a Constituição da República que o *habeas corpus* será concedido “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder” (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, “de ofício, ordem de *habeas corpus*, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal” (art. 654, § 2º).

Desses preceptivos infere-se que, no *habeas corpus*, devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, é imprescindível que seja processado para perquirir a existência de “*ilegalidade ou abuso de poder*” no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 277.152, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

02. O *habeas corpus* não comporta dilação probatória. Salvo se evidente a “*ilegalidade ou abuso de poder*” (CR, art. 5º, inc. LXVIII), não pode ser conhecido se a análise da pretensão formulada – afastamento da causa de aumento de pena do concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, inc. II) – depender exclusivamente da reavaliação do conjunto fático-probatório, pois “os Tribunais Superiores resolvem questões de direito e não questões de fato e prova” (STF, RHC 113.314/SP-AgR, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012; HC 221.081/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 14/10/2014; HC 284.904/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 14/10/2014).

03. “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal” (Súmula 231/STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

04. *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 Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de maio de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO NEWTON TRISOTTO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.544 - SP (2012/0196361-0)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
IMPETRANTE : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO
ADVOGADO : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL PARISI DIAN DO NASCIMENTO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

DANIEL PARISI DIAN DO NASCIMENTO foi condenado à pena de 2 (dois) anos de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime aberto, e de 90 (noventa) dias-multa, por infração aos arts. 147 e 155, § 4º, inc. IV, ambos do Código Penal (fls. 30/39).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento à apelação do réu e deu provimento àquela do Ministério Público, para condená-lo, "*como incurso no art 157, parágrafo 2º, inciso II, do Código Penal, ao cumprimento de pena privativa de liberdade*" de "*cinco anos e quatro meses de reclusão e pagamento de treze dias-multa, fixados no mínimo legal*", estabelecendo "*o regime semi-aberto como inicial para o cumprimento da pena*" (fls. 40/45).

Inconformados, os seus defensores impetraram, nesta Corte, o *habeas corpus* em análise, sustentando, em síntese, que: **a)** "*as atenuantes podem sim fazer descer a pena abaixo do mínimo legal, porque após a reforma de 1984, ao se afastar a incidência da atenuante, não se estará atendendo o princípio de sua aplicação obrigatória. Logo, tais circunstâncias devem ser observadas na segunda fase, não estando o juiz adstrito aos limites legais, podendo reduzir a pena aquém do mínimo legal*"; **b)** "*não houve qualquer ajuste entre os réus para a suposta prática delitiva, inclusive um dos envolvidos estava dormindo dentro do carro, fato confirmado pela vítima*" (fls. 01/28).

O Ministro Jorge Mussi, então relator, indeferiu a liminar postulada (fl. 61).

Prestadas as informações (fls. 76/113), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação do *habeas corpus* (fls. 132/134).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.544 - SP (2012/0196361-0)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)

IMPETRANTE : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO

ADVOGADO : TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO(S)

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : DANIEL PARISI DIAN DO NASCIMENTO

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

01. Prescreve a Constituição da República que o *habeas corpus* será concedido “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder” (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, “de ofício, ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal” (art. 654, § 2º).

Desses preceptivos infere-se que, no *habeas corpus*, devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese – como sucede no caso em exame –, é imprescindível que seja processado para perquirir a existência de “ilegalidade ou abuso de poder” no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 277.152, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

02. Asseveram os impetrantes que:

a) “as atenuantes podem sim fazer descer a pena abaixo do mínimo legal, porque após a reforma de 1984, ao se afastar a incidência da atenuante, não se estará atendendo o princípio de sua aplicação obrigatória. Logo, tais circunstâncias devem ser observadas na segunda fase, não estando o juiz adstrito aos limites legais, podendo reduzir a pena aquém do mínimo legal”;

b) “não houve qualquer ajuste entre os réus para a suposta prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitiva, inclusive um dos envolvidos estava dormindo dentro do carro, fato confirmado pela vítima".

Tenho que não lhes assiste razão.

02.01. Está inscrito no acórdão impugnado:

"Ora, restou absolutamente evidente que a bicicleta foi tomada da vítima em razão da ameaça praticada pelos acusados. Evidentemente que o ofendido não a entregou espontaneamente aos réus e tampouco se pode concordar com a MM. Juíza *a quo* de que a ameaça praticada está dissociada da subtração, já que foi em razão dela que os réus lograram pegar o bem das mãos da vítima, que ficou acuada por quatro indivíduos, armados com tijolos e pedaço de pau.

Assim, a condenação pela prática de roubo é medida que se impõe.

[...]

O concurso de agentes restou evidente, tanto pelo depoimento da vítima como pelo relato dos réus, de que estavam juntos quando da subtração.

Passo a fixar a pena.

Considerando as circunstâncias do delito e a primariedade dos réus fixo a pena base no mínimo legal, qual seja, quatro anos de reclusão. Deixo de aplicar a atenuante do art. 65, I, do Código Penal, porque esta não tem o condão de reduzir a pena aquém do mínimo.

Presente a causa especial de aumento de pena consistente no concurso de agentes, majoro a pena base em um terço, fixando-a em cinco anos e quatro meses de reclusão, bem como pagamento de treze dias-multa. A gravidade do delito e o fato de ter sido cometido mediante grave ameaça permitem a fixação do regime semi-aberto como inicial para o cumprimento da pena" (fls. 43/44 – os destaques não constam do original).

Vê-se que, para o Tribunal *a quo*, "*o concurso de agentes restou evidente, tanto pelo depoimento da vítima como pelo relato dos réus, de que estavam juntos quando da subtração*".

No *habeas corpus*, objetivam os impetrantes que seja reanalisada a prova relacionada com a caracterização da causa de aumento de pena do concurso de agentes (CP, art. 157, § 2º, inc. II), pretensão que deve ser rejeitada porque, conforme remansosa jurisprudência:

a) o *habeas corpus* "*é ação de rito célere e de cognição sumária, voltada para a proteção do direito ambulatorial, e não se presta a analisar alegações relativas à absolvição, porque demandam o revolvimento de provas*" (HC 298.024/SP, Rel. Ministro Walter de Almeida Guilherme [Desembargador convocado do TJ/SP], Quinta Turma, julgado em 23/10/2014; HC 221.081/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 14/10/2014; HC 284.904/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 14/10/2014; HC 286.470/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 07/10/2014);

b) os "*Tribunais Superiores resolvem questões de direito e não questões de fato e prova*" (STF, RHC 113.314/SP-AgR, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012).

02.02. Repito: para os impetrantes, "*as atenuantes podem sim fazer descer a pena abaixo do mínimo legal*".

Rejeito a pretensão, pois, consoante a Súmula 231/STJ, "*a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*".

03. Não havendo no ato judicial impugnado "*ilegalidade ou abuso de poder*" (CF, art. 5º, LXVIII) a ser sanado, não conheço do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0196361-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 254.544 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 662002 993060927574

EM MESA

JULGADO: 21/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO
ADVOGADO	: TATHIANA LIMA COSTA E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: DANIEL PARISI DIAN DO NASCIMENTO
CORRÉU	: EDUARDO GOMES DA SILVA
CORRÉU	: KLEBER GOMES DA SILVA
CORRÉU	: FELIPE FRANCHIM MADEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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 Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.