



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.628 - SP (2012/0171524-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : EMERSON FLÁVIO GARCIA DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RICARDO SANTOS MATOS (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS, TENTADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. DOSIMETRIA. CRIME CONTINUADO. RECONHECIMENTO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 71 DO CP. AUMENTO DA SANÇÃO NO TRIPLO. *QUANTUM* FINAL DE PENA SUPERIOR AO CONCURSO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.

2. Inexiste flagrante ilegalidade na espécie, pois ainda que, em tese, houvesse o reconhecimento do crime continuado específico (artigo 71, parágrafo único, do Código Penal) - eis que a conduta delitiva fora praticada contra vítimas distintas e com violência e grave ameaça -, não haveria como reduzir as penas anteriormente estabelecidas, porque a situação descrita na exordial acusatória implica o aumento pelo crime continuado específico na fração máxima (triplo), o que tornaria o *quantum* da pena definitiva superior ao outrora fixado pelas instâncias de origem, que considerou a incidência do concurso material.

3. *Habeas corpus* 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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 12 de novembro de 2013(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.628 - SP (2012/0171524-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : EMERSON FLÁVIO GARCIA DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RICARDO SANTOS MATOS (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RICARDO SANTOS MATOS, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação Criminal n.º 1.023.020.3/2-0000-000 e Embargos de declaração n.º 1.023.020.3/4-0001-000).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, por infração ao artigo 157, § 2º, inciso I; artigo 157, § 2º, incisos I, II e V; artigo 157, § 2º, inciso I, c.c. o artigo 14, II, e artigo 288, parágrafo único, todos do Código Penal, à pena de 20 (vinte) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais 40 (quarenta) dias-multa (Processo n.º 675/05, da 3.ª Vara Comarca de Taubaté/SP).

Não se resignando, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal de origem negou provimento. Eis a ementa do aresto (fl. 60):

"ROUBO - FORMAÇÃO DE BANDO OU QUADRILHA - versões dos apelantes quanto interrogados em Juízo não demonstradas em qualquer fase do processo, o que lhes competia na forma do art. 156, CPP - menção a pessoas que não foram arroladas por eles nos autos como testemunhas - comprovação pela prova acusatória da participação de cada um nos crimes - certeza da autoria: perseguição desenvolvida na Via Dutra, por várias cidades, com testemunho de policiais que tiveram participação em alguns episódios, o que não caracteriza a desarmonia. Demonstrado o roubo consumado e a forma tentada. Negado provimento aos apelos.

FORMAÇÃO DE BANDO OU QUADRILHA - apuração suficiente do ajuste, pela prática de roubo semelhante na semana anterior - localização do caminhão então roubado, por indicação. Negado provimento aos apelos. Penas elevadas, mas com fundamentação e a vista da gravidade da conduta. Regime prisional fechado mantido. Negado provimento aos apelos."

Opostos embargos de declaração, restaram acolhidos apenas para fundamentar o não reconhecimento da continuidade delitiva.

Sustenta a defesa, no presente *mandamus*, a aplicação da continuidade delitiva, no caso em apreço, sob o argumento de que os três roubos foram praticados com unidade de desígnios, nas mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aduz que "os três crimes foram praticados no mesmo dia, com diferença de 15 minutos entre as condutas, dentro de um mesmo bairro, ou melhor, no mesmo lugar em que o primeiro automóvel subtraído foi abandonado e assim sucessivamente, além da execução ser idêntica, pois configurada nos três casos a grave ameaça, consistente na utilização da arma de fogo" (fl. 13).

Assevera, ainda, que "todas as subtrações foram cometidas pelo paciente com o fim de lograr êxito em sua fuga do Bairro Independência situado na Cidade de Taubaté - SP" (fl. 14).

Cita doutrina e jurisprudência para reforçar a tese.

Requer, liminarmente e no mérito, o reconhecimento da continuidade delitiva entre os delitos imputados. Alternativamente, pretende seja determinada a remessa dos autos ao Tribunal *a quo* a fim de que se proceda à correção da pena fixada, aplicando a regra do crime continuado.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 79/80), sendo solicitadas informações à autoridade apontada como coatora, as quais foram prestadas às fls. 115/168, e ao Juízo de primeiro grau, acostadas às fls. 86/113. Noticiou-se que o réu encontra-se em cumprimento de pena, figurando a presente execução a 12ª a ser cumprida, cujo término está previsto para 5.2.2058 (fl. 168).

A defesa interpôs petição às fls. 171/160 juntando aos autos documentos outros.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal manifestou-se, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Francisco Rodrigues dos Santos Sobrinho (fls. 262/267), pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.628 - SP (2012/0171524-0)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS, TENTADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. DOSIMETRIA. CRIME CONTINUADO. RECONHECIMENTO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 71 DO CP. AUMENTO DA SANÇÃO NO TRIPLO. *QUANTUM* FINAL DE PENA SUPERIOR AO CONCURSO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.
2. Inexiste flagrante ilegalidade na espécie, pois ainda que, em tese, houvesse o reconhecimento do crime continuado específico (artigo 71, parágrafo único, do Código Penal) - eis que a conduta delitiva fora praticada contra vítimas distintas e com violência e grave ameaça -, não haveria como reduzir as penas anteriormente estabelecidas, porque a situação descrita na exordial acusatória implica o aumento pelo crime continuado específico na fração máxima (triplo), o que tornaria o *quantum* da pena definitiva superior ao outrora fixado pelas instâncias de origem, que considerou a incidência do concurso material.
3. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Inicialmente, ressalte-se que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao Ag n.º 1.155.623/SP, interposto em prol do mesmo ora paciente, que restou não conhecido. Interposto agravo regimental, foi improvido. Ocorreu o trânsito em julgado do feito em 21.10.2009. Passa-se, então, à análise da matéria posta nesta impetração.

A questão trazida a deslinde abarca o reconhecimento do crime continuado.

Cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

"*HABEAS CORPUS* – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea 'a', da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las." (HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do REsp, de revisão criminal ou a impetração do *habeas corpus*. Mostra-se imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores.

In casu, constata-se que o *habeas corpus* é substitutivo não somente de recurso especial, mas sim de revisão criminal.

Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração. Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Na exordial acusatória, a conduta delitiva foi descrita deste modo (fls. 20/26):

"Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 24 de maio de 2005, por volta das 12h00, na av Independência, próximo à padaria Vic Pane, nesta cidade e comarca, RICARDO SANTOS MATOS, qualificado as fls 110, subtraiu para si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, o veículo Fiat Uno, (...), avaliado em R\$ 11.000,00 (fls. 78).

Consta ainda que, após a prática do crime acima descrito, na rua José Gregório, bairro Independência, nesta cidade e comarca. LEVI BATISTA LIMA e RICARDO SANTOS MATOS, qualificados às fls. 98 e 110, adrede mancomunados entre si, subtraíram para eles, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo contra (...), o veículo VW-Kombi, (...), de propriedade da empresa 'YAKULT', avaliado em R\$ 28.000,00 (fls. 78), mantendo as vítimas em seu poder, restringindo suas liberdades.

Consta também que, na mesma data, após a prática acima descrita, defronte ao Éden Motel, nesta cidade e comarca, RICARDO SANTOS MATOS, qualificado as fls. 110, subtraiu para si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, a motocicleta Honda CG 125, Titan, (...), avaliada em R\$ 3.500,00 (fls. 78).

Consta, por fim, que na mesma data acima citada, em horário indeterminado, nas margens da Rod Presidente Dutra, nesta cidade e comarca, ROBÉRIO CALIXTO PEREIRA e RONALDO SOUZA SILVA, qualificado as fls 104 e 92, adrede conluiados com outro elemento não identificado, se opuseram à execução de ato legal, mediante violência exercida contra policiais militares, competentes para executá-lo, bem como foram surpreendidos portando armas de fogo. de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Por fim, apurado ainda que os acima denunciados se encontravam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previamente associados em quadrilha ou bando com WILLIAMS RODRIGUES DA SILVA, qualificado as fls. 116, para o fim de cometer crimes.

Segundo consta do presente caderno, certo é que todos os denunciados, previamente ajustados, se encontravam determinados a praticar o roubo de um caminhão - e de toda sua carga - pertencente à empresa LG -Eletronics, situada nesta cidade, caminhão este que foi devidamente por eles abordado na cidade de Cachoeira Paulista, conforme relatos inclusos (fato este a ser apurado naquela comarca).

Ocorre que, após a prática do objetivo do grupo, foram acionadas as policiais militar e civil, passando os denunciados a praticar diversos delitos em fuga, passando pelas cidades de Cachoeira Paulista. Canas, Aparecida, Roseira e Pindamonhangaba, até chegarem a esta comarca.

Em fuga desenfreada, visavam com seus ilícitos a impunidade pelo roubo desejado, sendo que acabaram por se separar a fim de que pudessem se livrar dos delitos cometidos, bem como escapar despercebidos da atenção policial contra eles voltada.

Assim é que, já em Taubaté, o denunciado RICARDO, portando uma arma de fogo, tipo pistola, abordou inicialmente o veículo ocupado pela vítima Renato, ordenando que parasse e passasse para o lado do carona. De pronto, a vítima parou e saltou de seu conduzido - Fiat Uno, cor azul - o qual foi tomado por RICARDO, saindo em disparada em poder do mesmo.

Em seguida, após encontrar com o denunciado LEVI, prosseguiram na fuga, optando ambos por deixar o veículo que o primeiro acabara de subtrair, para abordarem o veículo VW-Kombi de propriedade da empresa Yakult, que se encontrava estacionado nas proximidades. Para tanto, os denunciados RICARDO e LEVI, devidamente armados, abordaram os ocupantes José Antonio e Rosileia, ordenando que passassem para o interior do compartimento traseiro, tomando ambos o assento dianteiro. Saíram então conduzindo referido veículo em alta velocidade, ocasião em que as vítimas puderam ouvir ruídos semelhantes a disparos de armas de fogo, notando que em seguida o veículo foi abandonado, ocasião em que puderam deixá-lo

De fato, policiais perseguiram o veículo VW-Kombi, sendo que após abandonarem-no, RICARDO continuou sua fuga, passando LEVI a fugir do policial civil Luiz Alberto de Toledo Bosco que o perseguia. Durante a fuga, referido policial efetuou um disparo de advertência para o alto, momento em que LEVI sacou o revólver que portava. Antevendo a possibilidade de ter sua integridade física ofendida, dito policial efetuou um segundo disparo, desta vez direcionado para a perna de LEVI, o que possibilitou pudesse o mesmo ser detido. Com ele foi apreendido um revólver da marca Taurus, cal. 38, municiado.

Não satisfeito com os crimes até então praticados, RICARDO abordou a vítima Adailton (...), o qual aguardava sua irmã e sua motocicleta defronte ao motel Éden. Portando uma arma de fogo, dito denunciado se aproximou e disse: entrega a moto senão você vai morrer, o que o fez descer do veículo e partir em disparada para o interior do citado motel visando auxílio. Todavia, quando já se encontrava sentado na motocicleta e pronto para a fuga, foi RICARDO abordado pelo policial militar Luciano, instante em que jogou a motocicleta ao chão e iniciou fuga a pé, sendo perseguido. E dado momento, o policial militar Luciano ordenou que parasse, tendo RICARDO sacado uma arma que portava e virado em sua direção, o qual, temendo por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua integridade e sua vida, efetuou um disparo que o atingiu no ombro, fato este que permitiu fosse ele detido. Com ele, foi apreendida a arma de fogo do tipo pistola, marca Taurus, cal. 380, municada (fls 42).

Nesse meio tempo, os denunciados ROBÉRIO e RONALD, acompanhados de um terceiro integrante da quadrilha, fugiam da cidade de Pindamonhangaba em um veículo produto de crime - GM-Celta, de cor branca - sendo que passaram a ser perseguidos pela polícia militar. Na entrada desta cidade, próximo ao posto da Polícia Rodoviária Federal, o citado veículo ingressou em um posto de gasolina ali situado e, em manobra defensiva, se virou e parou posicionado em direção à viatura policial que seguia em seu encalço, instante em que o denunciado ROBÉRIO passou a efetuar disparos contra os policiais. Em seguida, continuaram sua fuga, e após abandonarem o veículo nas proximidades, ROBÉRIO foi detido pelo policial militar Valdinei em uma residência situada na av. Independência, portando uma pistola Glock, cal. 9mm, municada. Em outra residência próxima, o policial Edson Américo logrou deter o denunciado RONALD, portanto este uma sub-metralhadora cal. 9mm, sem marca aparente, municada.

Ressalte-se, derradeiramente, que o denunciado WILLIANS foi detido na comarca de Pindamonhangaba em razão de delito diverso lá praticado, sendo trazido a esta comarca onde se encontra custodiado juntamente com os demais integrantes da quadrilha, os ora denunciados.

Pelo exposto, DENUNCIO a Vossa Excelência RICARDO SANTOS MATOS, como incurso no art. 157, § 2º, inciso I, por duas vezes, art. 157, § 2º, I, II e V, e art. 288, § único, todos do Código Penal (...)."

Ao proferir o *decisum* condenatório, o Juízo de origem fê-lo nestes termos (fls.

28/51):

"Vistos.

1) RICARDO SANTOS MATOS, LEVI BATISTA LIMA, ROBÉRIO CALIXTO PEREIRA, RONALD SOUZA SILVA e WILLIANS RODRIGUES DA SILVA, qualificados nos autos, foram denunciados pelo representante do Ministério Público, sendo que RICARDO foi denunciado como incurso nas penas do art. 157, § 2º, I, por duas vezes, art. 157, § 2º, I, II e V e art. 288, parágrafo único, todos do Código Penal, LEVI foi denunciado como incurso nas penas do art. 157, § 2º, I, II, V e art. 288, parágrafo único, todos do Código Penal, ROBÉRIO E RONALD foram denunciados como incursos nas penas do art. 329, *caput*, e art. 288, parágrafo único, ambos do Código Penal e art. 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03 e WILLIANS foi denunciado como incurso nas penas do art. 288, parágrafo único, do Código Penal porque no dia 24 de maio de 2005, por volta das 12h00min, na Avenida Independência, próximo à padaria Vic Pane, nesta cidade e comarca, Ricardo subtraiu para si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, o veículo Fiat Uno, de propriedade de Renato de Oliveira Cardoso. Consta ainda que, após a prática do crime acima descrito, na rua José Gregório, bairro Independência, nesta cidade e comarca, Levi e Ricardo, adrede mancomunados entre si, subtraíram para eles, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo contra José Antônio Vieitas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rosiléia Moreira dos Reis, o veículo VW-Kombi de propriedade da empresa 'Yakult', mantendo as vítimas em seu poder restringindo suas liberdades. Consta ainda que, na mesma data, após a prática acima descrita, em frente ao Éden Motel, nesta cidade e comarca, Ricardo, subtraiu para si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, uma motocicleta Honda CG de propriedade de Adailton Lopes de Andrade Consta também, que na mesma data acima citada, em horário indeterminado, nas margens da Rodovia Presidente Dutra, nesta cidade e comarca Robério e Ronald, adrede conluiados com outro elemento não identificado, se opuseram à execução de ato legal, mediante violência exercida contra policiais militares, competentes para executá-lo, bem como foram surpreendidos portando armas de fogo, de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Consta por fim que os denunciados se encontravam previamente associados em quadrilha ou bando com o co-réu Willians, para o fim de cometer crimes (fls. 1d/8d).

A denúncia foi recebida, os réus citados e interrogados (fls. 201, 345/349 e 303/312)

(...)

Com o depoimento do delegado de polícia foi esclarecido que a quadrilha estava fortemente armada e vinha praticando crimes no Vale do Paraíba, de oito a dez roubos de veículos, além do roubo da carga da empresa LG, provavelmente com rádio na frequência da polícia e que os réus que foram baleados. Esclareceu ainda que Levi e Ricardo possuíam documentos falsos.

(...)

Com relação à formação de quadrilha ou bando para praticarem crimes, verifica-se que estavam associados, organizados e equipados com armas e coletes a prova de balas.

Além do mais, os crimes precedentes também dependeram de prévia organização dos criminosos associados, que estavam prontos para a prática de novos crimes.

Verifica-se que os crimes não foram praticados em continuidade delitiva, por estarem presentes circunstâncias diversas que caracterizam diferentes causas de aumento.

(...)

Com relação aos dois primeiros roubos não ocorreu a tentativa, uma vez que os acusados já estavam na posse mansa e pacífica dos bens, longe do local dos fatos, não sendo perseguidos de imediato pelos policiais militares, que chegaram ao local após serem acionados, havendo um lapso temporal considerável entre a prática delitiva e o início da perseguição.

Para o réu Ricardo, para o primeiro roubo, fixam-se as penas base no mínimo legal diante das circunstâncias do art. 59, do Código Penal, que são de 4 anos de reclusão e 10 dias-multa. Por se tratar de réu reincidente por mais de três vezes aumentam-se as penas em 1/3, resultando 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa. Eventuais atenuantes não podem prevalecer. Não há causas de diminuição. Pelo emprego de arma de fogo, aumentam-se as penas em 1/3, resultando em 07 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão e 16 dias-multa.

Para o réu Ricardo, para o segundo roubo, fixam-se as penas base no mínimo legal diante das circunstâncias do art 59, do Código Penal, que são de 4 anos de reclusão e 10 dias-multa. Por se tratar de réu reincidente por mais de três vezes aumentam-se as penas em 1/3, resultando 5 anos e 4



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

meses de reclusão e 13 dias-multa Eventuais atenuantes não podem prevalecer. Não há causas de diminuição Pelo emprego de arma de fogo, concurso de agentes e restrição da liberdade das vítimas, aumentam-se as penas em 1/2, resultando em 08 anos de reclusão e 19 dias-multa.

Para o réu Ricardo, pelo terceiro roubo, fixam-se as penas base no mínimo legal diante das circunstâncias do art 59, do Código Penal, que são de 4 anos de reclusão e 10 dias-multa Por se tratar de réu reincidente por mais de três vezes aumentam-se as penas em 1/3, resultando 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa. Eventuais atenuantes não podem prevalecer Pelo emprego de arma de fogo, aumentam-se as penas em 1/3, resultando em 07 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão e 16 dias-multa. Pela tentativa diminui-se a pena em 2/3, diante do *iter criminis* percorrido, passando a pena para 02 anos, 4 meses e 13 dias de reclusão e 5 dias-multa.

Para o réu Ricardo, para o crime do art. 288, parágrafo único, do Código Penal, fixam-se as penas base no mínimo legal diante das circunstâncias do art 59, do Código Penal, que são de 2 anos de reclusão Por se tratar de réu reincidente por mais de três vezes aumentam-se as penas em 1/3, resultando em 2 anos e 8 meses de reclusão. Eventuais atenuantes não podem prevalecer. Nem há causas de aumento ou de diminuição.

Pelo art. 69 do Código Penal, somam-se as penas, resultando em 20 anos, 1 mês e 23 dias de reclusão e 40 dias-multa.

(...)

Devem cumprir a pena de reclusão em regime fechado, diante da reincidência e por serem os crimes praticados graves e colocarem em risco a sociedade, sendo necessária uma segregação mais severa para assegurar a ordem pública, tendo em vista também que na resistência os réus efetuaram disparos contra os policiais, demonstrando sua periculosidade.

(...)"

O Tribunal *a quo*, por sua vez, assim se manifestou no julgamento do apelo (fls. 63/68):

"Trata-se de tentativa de roubo a caminhão com carga da empresa 'LG', imputada a autoria aos quatro apelantes remanescentes, em conjunto com o falecido quando da resistência aos policiais.

Desse apurado consta que consumaram o crime quanto ao roubo da carga; surpreendidos, tiveram que se colocar em fuga e nisso e de forma rocambolesca, vieram a roubar veículos diversos, de vítimas variadas, que eram sistematicamente abandonados e se passando para outro bem.

Nesse correr vieram a ter contato com policiais de guarnições variadas, posto que no espaço físico no qual desenvolveram a fuga, passaram por locais diferenciados e próprios.

A interpretação da prova, assim, é feita considerando-se as peculiaridades do caso em tela. Mas é suficiente para demonstrar a autoria.

(...)

Demonstrada de forma inequívoca a conduta dos apelantes, prospera a condenação. As penas foram individualizadas e bem dosadas para cada um deles, considerando a consumação e forma tentada dos crimes contra o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

patrimônio.

O regime inicial fechado se ajusta ao uso de arma. Remansosa a jurisprudência quanto a isso:

(...)"

Confira-se o explanado no aresto dos aclaratórios (fls. 72/73):

"Acolhendo os embargos, passo a esclarecê-los. Isso porque a conduta de roubo, pelo exercício da dupla ameaça bem como a subtração, se consuma quando de sua eficácia, que nos casos em que foi aplicada se deu por inteiro.

Assim, a seqüência de roubos que foram praticados dos veículos para a fuga confirma que tiveram a posse mansa e pacífica em cada caso. Foi apreciada a questão da desistência voluntária, de vez que contrária a essa tese. Pelos elementos dos autos, ficou comprovado que os veículos eram abandonados quando se noticiava que era aquele utilizado naquele momento.

Outrossim, também pela questão de cada crime se constituir em uma conduta própria, posto que a grave ameaça assim se aplica em cada caso para cada vítima, há que se reconhecer que não se dá o concurso de crimes na forma de continuidade, sendo cada ação própria e independente.

Dessa forma, conhecendo dos embargos, são acolhidos para esclarecer na forma agora acrescentada."

No tocante ao crime continuado, eis o disposto no artigo 71, *caput* e parágrafo único, do Código Penal, *verbis*:

"Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Parágrafo único - Nos crimes dolosos, contra vítimas diferentes, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, poderá o juiz, considerando a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, aumentar a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, até o triplo, observadas as regras do parágrafo único do art. 70 e do art. 75 deste Código."

Da atenta leitura dos autos, observa-se a existência de uma única denúncia, que descreve situações subsequentes. Ainda que, em tese, se constataste a semelhança na dinâmica do agir delitivo, em se concluindo pela desnecessidade da análise de provas e de fatos nesta instância superior - o que é vedado, como cediço -, o reconhecimento do disposto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no artigo 71, parágrafo único, do Código Penal, findaria por equiparar a sanção final ao *quantum* alcançado com a dosimetria outrora feita, na qual se adotou o concurso material. Explico.

Na espécie, verifica-se que a conduta delitiva foi praticada nos exatos termos do crime continuado específico - art. 71, parágrafo único, do Estatuto Repressivo. De se notar que o aumento previsto para o dado instituto poderá ser fixado até o triplo, conforme prevê a norma penal. No caso em apreço, considerando o evoluir do *modus operandi* delitivo, a imposição do patamar máximo de acréscimo da reprimenda seria inafastável. Atingir-se-ia, então, *quantum* superior ao imposto pelo concurso material.

Com efeito, eventualmente reconhecida a continuidade delitiva, a pena mais grave dos crimes de roubo - fixada em 8 (oito) anos de reclusão e 19 (dezenove) dias-multa seria majorada em seu triplo, estabelecendo-se em 24 (vinte e quatro) anos de reclusão, mais 57 (cinquenta e sete) dias-multa. Somada com a sanção do delito de quadrilha - 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão -, a reprimenda final alcançaria o patamar de 26 (vinte e seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 57 (cinquenta e sete) dias-multa, ou seja, em *quantum* mais elevado do que o estipulado pelas instâncias de origem.

Assevere-se que, diante do teor do parágrafo único do mencionado artigo e tendo em vista as peculiaridades do caso em apreço, inafastável a adoção da fração máxima (triplo), não havendo, a meu ver, outra possibilidade.

No mesmo sentido do supramencionado, vejam-se estes precedentes:

"PROCESSUAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. CONDENAÇÃO POR TRÊS CRIMES DE HOMICÍDIO. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS. EXISTÊNCIA. SITUAÇÃO FÁTICA. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 71 DO CP (CRIME CONTINUADO ESPECÍFICO OU QUALIFICADO). AUMENTO DA PENA PELO TRIPLO. MESMO QUANTUM DE PENA DO CONCURSO MATERIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Em princípio, tendo as circunstâncias de tempo, lugar, maneira de execução e demais características do delito semelhantes entre si, há se concluir que os subsequentes crimes tenham sido continuação do primeiro, caracterizando, dessarte, o crime continuado. Todavia, *in casu*, não se vislumbra constrangimento ilegal, pois, ainda, que em tese a presente ordem fosse concedida para reconhecer o referido instituto, não haveria como reduzir as penas já estabelecidas. Isso porque a situação fática exigiria o aumento pelo crime continuado na fração máxima (triplo), dado o crime continuado específico (ou qualificado), fato que tornaria o *quantum* da pena definitiva idêntico ao do fixado no concurso material. Nesse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contexto, verifica-se que a presente ação constitucional, no mencionado aspecto, não se reveste de indispensável requisito formal, qual seja, o interesse de agir.

3. *Writ* não conhecido."

(HC 220.843/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 03/10/2013)

"*HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO TORPE E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DOS OFENDIDOS. QUATRO VÍTIMAS. CÚMULO MATERIAL DE PENAS. CONTINUIDADE DELITIVA. PRETENDIDO RECONHECIMENTO. REQUISITOS DO ART. 71 DO CP. PREENCHIMENTO. UNIDADE DE DESÍGNIOS. CONFIGURAÇÃO CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA PRESENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Para a caracterização da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento de requisitos de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução - e subjetiva - unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos (art. 71 do CP) (Teoria Mista ou Objetivo-subjetiva).

2. Constatada, sem maiores incursões nos aspectos probatórios, a existência de unidade de desígnios entre os homicídios qualificados cometidos pelo agente, já que contratado, mediante paga, para matar as quatro vítimas, e verificado que os delitos da mesma espécie foram perpetrados nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, evidente a ilegalidade da decisão que negou a incidência do art. 71, parágrafo único, do CP, na espécie.

REPRIMENDA. HOMICÍDIOS DUPLAMENTE QUALIFICADOS. QUATRO VÍTIMAS. CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA. CRITÉRIO DE AUMENTO. QUANTIDADE DE DELITOS E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUMENTO NO DOBRO. PENA REDIMENSIONADA.

1. Reconhecida a continuidade delitiva específica, aquela prevista no parágrafo único do art. 71 do CP, o aumento de pena poderá ser de até o triplo, observados apenas os limites que seriam alcançados em caso de concurso material, e o de 30 anos, estabelecido no art. 75 do CP.

2. Juízo de proporcionalidade que autoriza a aplicação do aumento no dobro, pois verificado que foram quatro os crimes cometidos com violência à pessoa e que foram tidas como desfavoráveis as circunstâncias em que cometidos os delitos.

3. Ordem concedida para reconhecer a continuidade delitiva específica entre os quatro delitos de homicídio cometidos pelo paciente, redimensionando-se a reprimenda a ele imposta, que resta definitiva em 28 (vinte e oito) anos de reclusão, mantidos, no mais a sentença e o aresto impugnado."

(HC 153.641/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 16/05/2012)

"PROCESSUAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) CONDENAÇÃO POR VÁRIOS CRIMES DE HOMICÍDIO. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS. EXISTÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO CRIME CONTINUADO. (3) NO CASO DOS AUTOS, NÃO HÁ NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO- PROBATÓRIO. SIMPLES LEITURA DA DENÚNCIA. ILEGALIDADE EVIDENTE. OCORRÊNCIA (4) *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Sendo as circunstâncias de tempo, lugar, maneira de execução e demais características do delito semelhantes entre si, há se concluir que os subsequentes crimes tenham sido continuação do primeiro, caracterizando, dessarte, o crime continuado.

3. *In casu*, é de ver, a toda evidência, que os fatos amoldam-se perfeitamente ao crime continuado, principalmente, da simples leitura da exordial acusatória, o que afasta a necessidade de análise de provas e de fatos nesta instância superior, o que é vedado, como cediço.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de redimensionar a reprimenda para 48 (quarenta e oito) anos de reclusão, reconhecendo a incidência do crime continuado, mantido, no mais, o édito condenatório. Acolhido o parecer Ministerial."

(HC 190.604/RS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 27/05/2013)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. REVISÃO APENAS EM CASOS DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA. MAJORAÇÃO DE 2/3 (DOIS TERÇOS) APLICADA DE FORMA FUNDAMENTADA E EM RAZÃO DAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *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.

- Em sede de *habeas corpus*, somente nos casos de flagrante ilegalidade, com expressa violação aos artigos 59 e 68 do Código Penal, é que se admite a modificação da dosimetria da pena aplicada pelas instâncias ordinárias, tendo em vista que os estreitos limites do remédio constitucional não comportam a análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos.

- A exasperação da pena decorrente do reconhecimento de crime continuado específico difere da forma de cálculo aplicada à continuidade delitiva normal - que decorre diretamente do número de infrações praticadas -, devendo o Magistrado considerar na fixação do acréscimo a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos e as circunstâncias do crime para aumentar a pena do crime mais grave até o triplo, respeitados os limites do art. 70, parágrafo único e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do art. 75, ambos do Código Penal - A Corte de origem, ao afastar o concurso material de crimes, fundamentou o aumento relativo a continuidade específica em 2/3 (dois terços) aplicando o parágrafo único do art. 71 do Código Penal, destacando o dolo intenso e a acentuada culpabilidade do paciente, caracterizadas pelo modo de execução do crime e pela violência empregada, no qual, após ter efetuado diversos disparado contra uma vítima, determinou que a esposa dela entregasse o dinheiro que os acusados procuravam. Após a entrega do dinheiro executou a mulher com três tiros por pensar que ela tinha o reconhecido, demonstrando extrema frieza, crueldade e desvalor com a vida humana, inexistido, a meu ver, flagrante ilegalidade que justifique a modificação do que ficou estabelecido no acórdão atacado.

Habeas Corpus não conhecido."

(HC 250.458/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 13/09/2013)

"*HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS E QUADRILHA ARMADA. CONCURSO DE CRIMES. QUATRO HOMICÍDIOS. CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUMENTO DA REPRIMENDA PELO DOBRO. CULPABILIDADE ACENTUADA E MOTIVOS DO CRIME QUE JUSTIFICAM A ESCOLHA DA FRAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. Tratando-se de quatro homicídios qualificados, praticados pelo mesmo réu contra vítimas diferentes, mas nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução, incide a regra do parágrafo único do art. 71 do Código Penal, e não do seu *caput*, pois cuida-se de crime continuado específico, aquele que atinge bens personalíssimos.

2. Tendo o órgão colegiado fundado o aumento pelo dobro da reprimenda na torpeza pela qual foram praticados os ilícitos, na utilização de recurso que dificultou a defesa das vítimas e na culpabilidade acentuada do paciente, não se pode acoimar de desfundamentada ou injustificada a escolha do *quantum* de elevação, já que é o próprio legislador que permite que o aumento, em casos de crime continuado específico, se dê até o triplo, e não na forma do *caput* do art. 71 do CP, observado apenas os limites que seriam alcançados em caso de concurso material, e o de 30 anos, estabelecido no art. 75 do CP.

3. Ordem denegada."

(HC 130.742/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 02/08/2010)

"PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 121, § 2º, IV, ART. 121, § 2º, IV e V, E ART. 121, § 2º, IV e V C/C ART. 14, II, TODOS DO CÓDIGO PENAL. CONCURSO MATERIAL. ATENUANTE DA MENORIDADE. CRIMES HEDIONDOS. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 DECLARADA PELO STF.

I - A ofensa a bens personalíssimos, com violência ou grave ameaça à pessoa, no caso dos crimes da mesma espécie (dois homicídios consumados com um homicídio tentado), pode ensejar o crime continuado na forma preconizada no parágrafo único do art. 71 do Código Penal. O



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, *in casu*, poderia acarretar o aumento da pena mais grave até o triplo.

II - Sendo assim, a aplicação do concurso material aos homicídios perpetrados constitui situação mais favorável aos pacientes. (Precedente).

III - É obrigatória a incidência da atenuante da menoridade na individualização da pena, se o sentenciado, à época dos fatos, era menor de vinte um anos de idade. (Precedente).

IV - O Pretório Excelso, nos termos da decisão Plenária proferida por ocasião do julgamento do HC 82.959/SP, concluiu que o § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, é inconstitucional.

V - Assim, o condenado por crime hediondo ou a ele equiparado, pode obter o direito à progressão de regime prisional, desde que preenchidos os demais requisitos.

Ordem parcialmente concedida."

(HC 64.340/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 09/04/2007, p. 259)

Dessarte, é inviável divisar patente ilegalidade hábil a ensejar a extraordinária cognição do *habeas corpus*.

Ante o exposto, **não conheço** do writ.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0171524-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 251.628 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10230203 6752005

EM MESA

JULGADO: 12/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: EMERSON FLÁVIO GARCIA DOS SANTOS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RICARDO SANTOS MATOS (PRESO)
CORRÉU	: LEVI BATISTA LIMA
CORRÉU	: ROBÉRIO CALIXTO PEREIRA
CORRÉU	: RONALD SOUSA SILVA
CORRÉU	: WILIANS RODRIGUES 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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.