



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.458 - SP (2010/0172014-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
ADVOGADO : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR GARCIA DA COSTA (PRESO)
PACIENTE : WILLIAN HARTWIG BRANDL (PRESO)
PACIENTE : MARCOS ROBERTO GOUVEIA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO DA ARMA. REITERAÇÃO DE PEDIDO. INADMISSIBILIDADE. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. SÚMULA Nº 443 DESTA CORTE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. PLEITO SUPERADO. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM 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. Conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento.

3. Não se conhece do pedido que é mera reiteração dos formulados em outros *mandamus*, no qual inclusive a ordem foi concedida.

4. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte.

5. Se a condenação transitou em julgado, fica superada a pretensão de aguardar em liberdade o seu trânsito em julgado.

6. *Writ* parcialmente prejudicado e, no mais, não conhecido. Ordem concedida de ofício para, com relação aos pacientes Igor Garcia da Costa e Willian Hartwig Brandl, reduzir a sanção imposta.

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, julgou parcialmente prejudicado o pedido e, no mais, dele não conheceu, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 23 de abril de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.458 - SP (2010/0172014-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
ADVOGADO : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR GARCIA DA COSTA (PRESO)
PACIENTE : WILLIAN HARTWIG BRANDL (PRESO)
PACIENTE : MARCOS ROBERTO GOUVEIA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de IGOR GARCIA DA COSTA, WILLIAN HARTWIG BRANDL e MARCOS ROBERTO GOUVEIA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 990.10.252916-9).

Depreende-se dos autos que os pacientes foram presos provisoriamente, em agosto de 2009, pela suposta prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, I, e II do Código Penal. Sobreveio decisão, em 22.4.2010, que os condenou às penas de 6 (seis) anos de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, tendo-lhes sido negado o direito de responder em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou o prévio *writ*, cuja ordem foi denegada pelo Tribunal *a quo* nestes termos (fls. 144/150):

Com efeito e conforme se verifica dos autos, os pacientes foram condenados às penas de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 15 (quinze) dias-multa, no patamar mínimo, por infringência do artigo 157, § 2º, I e II, do Código Penal, negado o direito de apelar em liberdade (fls. 30/36).

Ao contrário do afirmado na inicial da impetração, os pacientes não estão a sofrer nenhum constrangimento ilegal, pois a condenação a eles imposta, por crime grave, no caso, roubo duplamente qualificado, como público e notório, autoriza, desde que com fundamentação adequada, a manutenção da prisão preventiva, mesmo porque um dos efeitos da sentença condenatória recorrível, nos termos do disposto no artigo 393, I, do Código de Processo Penal, certo, ainda, que nenhuma justificativa plausível e relevante há, para entender-se de forma diferente, aliado a que a Súmula nº 9 do Colendo Superior Tribunal de Justiça enuncia que:

'A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência.'

Se não bastasse, nunca é demais lembrar, também, que os pacientes 'encontram-se presos provisoriamente e em face da presente decisão, com mais motivo se justifica suas manutenções no cárcere, em razão da gravidade do delito cometido, pelo que lhes nego o direito de recorrerem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em liberdade' (cf. fls. 36); em assim sendo e já sentenciado o feito, em Primeira Instância, devem permanecer naquela situação, registrado, outrossim, que a sentença, na parte em que negou aos pacientes o direito de recorrerem em liberdade, está devida e suficientemente fundamentada, atendido, portanto, ao determinado pelo parágrafo único, do artigo 387, do Código de Processo Penal, sem olvidar, também, que a prisão decorrente de sentença condenatória recorrível, assim como as demais formas de prisão cautelar, não lhe impõem uma 'pena antecipada', porque não derivam do reconhecimento definitivo da culpabilidade, mas, sim, de suas periculosidades, seja para a ordem pública, seja para a futura aplicação da lei penal, razão por que não se há de cogitar de violação do princípio constitucional da presunção de inocência.

No concernente à pretendida fixação de regime prisional semiaberto, de igual forma denega-se a ordem, pois de rigor era a fixação e o cumprimento da pena imposta aos pacientes, pelo crime de roubo duplamente qualificado (emprego de arma de fogo e concurso de agentes), em regime fechado, nos termos do disposto no artigo 33, § 3º, do Código Penal, aliado a que o crime é de intensa gravidade, trazendo à população ordeira, outrossim, desassossego, temor e insegurança, a ponto de provocar evidente clamor público, pela periculosidade e ousadia externadas, quando da prática do ilícito, que campeia solta, no momento atual, fazendo com que pessoas de bem fiquem enclausuradas, em suas residências, enquanto perigosos criminosos desfrutam da mais ampla e irrestrita liberdade de locomoção, a qualquer hora do dia ou da noite, exigindo, por isso, resposta penal dura, severa e proporcional, sob pena de ver-se rompida a ordem pública, pelo que se mostra correta a fixação do regime prisional fechado, pois o único cabível no delito de roubo, conforme, aliás, têm reiteradamente decidido os Tribunais:

(...)

Ademais, é sabido, à saciedade, que o *habeas corpus* não é sede apropriada e adequada para a alteração de regime prisional fixado em sentença condenatória, pois dependente de análise profunda dos requisitos objetivo e subjetivo e das diretrizes estabelecidas pelo artigo 59 do Código Penal, valendo, para o caso, o entendimento jurisprudencial erigido à espécie e no sentido de que:

(...)

Relativamente aos demais pedidos - afastamento da agravante de emprego de arma de fogo e aplicação da fração de 1/3 (um terço) pelas causas de aumento de pena (incisos I e II, do § 2º, artigo 157 do Código Penal) -, há de ficar registrado que, em sede de *habeas corpus*, também não há possibilidade de aferir-se, em virtude de seus limites estreitos, inclusive com cognição sumária, se os pacientes fazem *jus* ao atendimento dos sobreditos pedidos, porque dependentes de análise aprofundada de fatos, provas, participação, culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade, sem olvidar que esta não é a sede apropriada e adequada para a resolução da questão de mérito da ação penal, na esteira de entendimento jurisprudencial erigido à espécie, a saber:

(...)

Por derradeiro e conforme consta das informações prestadas pelo MM. Juiz de Primeiro Grau, a fls. 43, já houve a interposição de recurso de apelação, devendo os pacientes, portanto, aguardar o julgamento na situação em que se encontram, visto que toda a matéria suscitada neste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mandamus, discutida e decidida em Primeiro Grau, será devolvida a esta Instância Recursal para o devido reexame e julgamento, tornada inviável, em decorrência, a resolução pretendida, nesta sede extrema e de cognição sumária de *habeas corpus*.

(...)

Do exposto, denega-se a ordem.

Daí o presente *writ*, no qual o impetrante alega, em síntese, que caracteriza constrangimento ilegal o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal sem a apreensão da arma e a realização de perícia que comprove sua potencialidade lesiva.

Sustenta, ainda, que os pacientes fazem jus a iniciar o cumprimento das penas impostas no regime semiaberto, considerando o disposto no art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal.

Salienta que os pacientes são primários e as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal lhes são favoráveis, tendo sido as penas-base fixadas no mínimo legal.

Invoca os enunciados n.º 718 e n.º 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, destaca que a mera existência de duas causas de aumento de pena não justificam o acréscimo em metade das reprimendas, devendo, pois, ser reduzida a majoração para o mínimo legal, ou seja, 1/3 (um terço).

Por fim, enfatiza a ausência de fundamentação idônea para a manutenção da segregação cautelar dos acusados, visto que inexistem os requisitos do art. 312 do CPP.

Requer, ao final: o afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma, com a redução da pena imposta; a fixação do regime semiaberto como inicial para o cumprimento das penas privativas de liberdade impostas; o decote, para a fração de 1/3 (um terço), do acréscimo de pena relativo às duas causas especiais contidas no § 2º, I e II, do artigo 157, do CP; e o reconhecimento do "direito de os pacientes aguardarem livres o julgamento do recurso de apelação e o trânsito em julgado" (fl. 30).

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opina pelo parcial conhecimento e, nessa extensão, concessão em parte para modificar o regime prisional, concedendo-se *habeas corpus* de ofício para que o Tribunal de origem aprecie o mérito do prévio *writ* quanto à causa de aumento do emprego de arma e o *quantum* de acréscimo pelas duas majorantes.

Conforme demonstram os documentos de fls. 194/209 e 225, os pacientes ainda não cumpriram as sanções aqui tratadas.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.458 - SP (2010/0172014-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO DA ARMA. REITERAÇÃO DE PEDIDO. INADMISSIBILIDADE. *QUANTUM* DE ACRÉSCIMO. SÚMULA Nº 443 DESTA CORTE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. PLEITO SUPERADO. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM 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. Conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento.

3. Não se conhece do pedido que é mera reiteração dos formulados em outros *mandamus*, no qual inclusive a ordem foi concedida.

4. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte.

5. Se a condenação transitou em julgado, fica superada a pretensão de aguardar em liberdade o seu trânsito em julgado.

6. *Writ* parcialmente prejudicado e, no mais, não conhecido. Ordem concedida de ofício para, com relação aos pacientes Igor Garcia da Costa e Willian Hartwig Brandl, reduzir a sanção imposta.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Preliminarmente, 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 Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Busca-se: a) o afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma; b) a fixação do regime semiaberto; c) a redução do acréscimo de pena relativo às duas causas de aumento; d) a liberdade até o trânsito em julgado.

Com relação à majorante, o Juiz de primeiro entendeu comprovado "o emprego de arma de fogo, conforme esclarecido pela vítima" (fl. 72), ressaltando que "o fato de a arma utilizada para o roubo não ter sido apreendida não descaracteriza a causa especial de aumento de pena prevista em lei" (fl. 73).

Já o Tribunal de origem, no prévio *mandamus*, não enfrentou a matéria, destacando ter sido interposto o adequado recurso de apelação, no qual a matéria seria analisada. E, no acórdão da apelação, obtido nos autos no HC nº 198.392/SP, a Corte estadual consignou (fl. 246):

E nenhuma dúvida há de que o delito acabou qualificado pelo concurso de agentes e por emprego de arma de fogo, pois as majorantes foram salientadas pela vítima e corretamente reconhecidas no r. ato judicial impugnado, anotado, também, que não é necessária a apreensão da arma e, tampouco, a perícia, bastando a segura e coerente palavra da vítima, descrevendo o uso do referido instrumento, quando da ação delituosa, pelo que hão de ser privilegiadas as condenações dos apelantes, nos exatos termos em que denunciados e sentenciados.

O aresto encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Corte. Com efeito, conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento, como na hipótese.

Quanto ao regime prisional fixado aos pacientes, o pedido é reiteração dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formulados no HC nº 191.088/SP e no HC nº 198.392/SP, nos quais a ordem foi concedida para garantir aos pacientes o regime semiaberto para o desconto da sanção.

No tocante ao *quantum* de aumento na terceira fase, vê-se que o tema foi objeto do HC nº 191.088/SP, formulado em favor do paciente Marcos Roberto Gouveia, tendo sido concedida a ordem para "diminuir a pena privativa de liberdade do paciente para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e a multa para 13 (treze) dias-multa, no valor unitário do mínimo legal". Quanto a ele, portanto, a matéria já foi enfrentada por esta Corte, o que deve levar ao não conhecimento do *writ*.

Observa-se que os pacientes Igor Garcia da Costa e Willian Hartwig Brandl estão em situação idêntica à do paciente Marcos Roberto Gouveia, eis que a pena foi exasperada, na terceira fase, em patamar acima do mínimo legal, apenas em razão do número de causas. Restou inobservada, pois, a Súmula nº 443 desta Corte, *in verbis*:

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.

Dessarte, assim como procedido com relação ao paciente Marcos Roberto Gouveia, as sanções de Igor Garcia da Costa e Willian Hartwig Brandl devem ser reduzidas para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário do mínimo legal.

Por fim, a pretensão de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação encontra-se superada. Conforme se constata do andamento processual de fls. 226/228, a condenação aqui tratada já transitou em julgado.

Ante o exposto, **julgo parcialmente prejudicado** o *writ* e, no mais, **dele não conheço**, mas **concedo a ordem de ofício** para, com relação à Ação Penal nº 562.01.2009.035289-2, Controle nº 637/09, da Terceira Vara Criminal da Comarca de Santos/SP, reduzir a reprimenda de Igor Garcia da Costa e Willian Hartwig Brandl a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário do mínimo legal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0172014-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 185458 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 5620120090352892 6372009 990102529169

EM MESA

JULGADO: 23/04/2013

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. .

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
ADVOGADO	: RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: IGOR GARCIA DA COSTA (PRESO)
PACIENTE	: WILLIAN HARTWIG BRANDL (PRESO)
PACIENTE	: MARCOS ROBERTO GOUVEIA (PRESO)
CORRÉU	: PAULO CESAR DA SILVA JUNIOR

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, julgou parcialmente prejudicado o pedido e, no mais, dele não conheceu, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.