



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 402.302 - SP (2017/0131796-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : PEDRO CAVENAGHI NETO - SP324057
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR BONCOMPANI (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. EXTORSÃO. CORRUPÇÃO DE MENORES. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE TRÊS CAUSAS DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. OFENSA À SÚMULA 443/STJ. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *writ*, por exigirem revolvimento probatório.

3. O Magistrado de 1º grau e o Colegiado de origem, ao reconhecerem a incidência das causas de aumento do concurso de agentes, do emprego de arma e da restrição à liberdade da vítima, aplicaram, respectivamente, as frações de 2/3 e 5/12 para indevidamente exasperar as penas tão somente em razão das três causas de aumento reconhecidas, sem apoio em elementos concretos do delito, o que não permite a imposição de fração de aumento superior a 1/3, nos termos da jurisprudência deste Tribunal. Ofensa ao disposto na Súmula 443 desta Corte.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a reprimenda referente ao delito de roubo circunstanciado a 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 22 de agosto de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 402.302 - SP (2017/0131796-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : PEDRO CAVENAGHI NETO - SP324057
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR BONCOMPANI (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **IGOR BONCOMPANI** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 11 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 26 dias-multa, pela prática dos crimes dos art. 157, § 2º, I, II e V, e 158, *caput*, ambos do Código Penal, e do art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, em concurso material (e-STJ, fls. 71-76).

Interposta apelação, o Colegiado de origem deu parcial provimento ao apelo da defesa, para reduzir a reprimenda para 10 anos e 8 meses de reclusão, 24 dias-multa, mantido o regime inicial fechado. O acórdão restou assim ementado:

"Apelação. Crime de roubo majorado pelo emprego de arma, concurso de agentes e restrição à liberdade da vítima; extorsão e corrupção de menores. Recurso defensivo postulando a absolvição por insuficiência de provas, em relação ao crime de roubo, ou atipicidade do fato no que tange à corrupção de menores.

Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas.

Existência de amplo conjunto probatório, suficiente para sustentar a condenação, nos moldes em que proferida.

Afastada a pretendida absorção do delito de extorsão pelo roubo ou o reconhecimento da continuidade delitiva entre os referidos delitos. Pena do crime de roubo que comporta reparo. Três causas de aumento que justificam o acréscimo da pena na fração de 5/12 (cinco doze avos). Regime inicial fechado mantido. Recurso defensivo parcialmente, provido para redimensionar a pena imposta." (e-STJ, fl. 9).

Neste *writ*, a impetrante alega que a elevação da pena, na terceira fase da dosimetria, foi realizada sem qualquer fundamentação válida, considerando apenas o número de majorantes, o que viola o disposto na Súmula 443/STJ.

Requer, liminarmente e no mérito, a redução da fração de aumento da terceira fase da dosimetria para o mínimo legal.

Indeferida a liminar (e-STJ, fl. 30), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da ordem, mas pela concessão de *habeas corpus* de ofício (e-STJ, fls. 81-85).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 402.302 - SP (2017/0131796-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : PEDRO CAVENAGHI NETO - SP324057
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR BONCOMPANI (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. EXTORSÃO. CORRUPÇÃO DE MENORES. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE TRÊS CAUSAS DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. OFENSA À SÚMULA 443/STJ. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *writ*, por exigirem revolvimento probatório.

3. O Magistrado de 1º grau e o Colegiado de origem, ao reconhecerem a incidência das causas de aumento do concurso de agentes, do emprego de arma e da restrição à liberdade da vítima, aplicaram, respectivamente, as frações de 2/3 e 5/12 para indevidamente exasperar as penas tão somente em razão das três causas de aumento reconhecidas, sem apoio em elementos concretos do delito, o que não permite a imposição de fração de aumento superior a 1/3, nos termos da jurisprudência deste Tribunal. Ofensa ao disposto na Súmula 443 desta Corte.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a reprimenda referente ao delito de roubo circunstanciado a 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (RELATOR):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade que justifique a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

O Tribunal *a quo*, ao dar parcial provimento ao apelo defensivo, reduziu a pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do paciente para 10 anos e 8 meses de reclusão e 24 dias-multa, sob os seguintes fundamentos:

"[...] Com relação ao crime de roubo, na primeira fase do cálculo, a pena básica foi majorada de 1/4 (um quarto) e estabelecida em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no piso legal, o que deve ser mantido, porquanto bem justificado o acréscimo pela digna Magistrada sentenciante: (...)

Na sequência, em razão da atenuante da confissão espontânea, a pena retornou ao mínimo legal. Oportuno observar, neste ponto, que a menoridade relativa do acusado (fl. 27) não tem o condão de reduzir a pena aquém do mínimo legal, consoante orientação emanada da Súmula n. 231 do STJ.

Na derradeira etapa do cálculo, a pena foi majorada na fração de 2/3 (dois terços), em razão da presença de três causas especiais de aumento (concurso de agentes, emprego de arma e restrição da liberdade da vítima). Neste ponto, cabe mitigar a majoração, alterando a fração para 5/12 (cinco doze avos), de acordo com os critérios comumente utilizados por esta Colenda Câmara Criminal: (...)

Assim a pena do réu fica estabelecida, definitivamente, em 05 (cinco) e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no piso legal, à mingua de outros elementos modificadores." (e-STJ, fls. 23-25).

A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *writ*, por exigirem revolvimento probatório.

No que concerne à terceira fase da dosimetria, o Magistrado de 1º grau e o Colegiado de origem aplicaram as frações de 2/3 e 5/12, respectivamente, para majorar as penas tão somente em razão das três causas de aumento reconhecidas, sem apoio em elementos concretos do delito.

Incide, portanto, à espécie o disposto na Súmula 443 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."

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. EXASPERAÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 443 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O Superior Tribunal de Justiça consagrou o entendimento de que o recrudesimento da pena na terceira fase da dosimetria alusiva ao delito de roubo circunstanciado em fração mais elevada que 1/3 (um terço) demanda fundamentação concreta, não se afigurando idônea a simples menção ao número de majorantes. Inteligência da Súmula



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

n. 443 desta Corte.

In casu, tanto o Juiz sentenciante quanto o Tribunal de origem utilizaram tão só do critério matemático para fundamentar o aumento, na terceira fase da dosimetria, no patamar de 3/8, sem referência a elementos concretos dos autos a autorizar a exasperação da pena em patamar superior ao mínimo. Com efeito, limitaram-se a mencionar objetivamente o concurso de agentes e o emprego de arma de fogo, o que não consubstancia fundamentação idônea para a majoração da reprimenda em 3/8 (três oitavos).

Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no HC 321.043/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 21/11/2016, grifou-se).

Evidenciada flagrante ilegalidade em relação à terceira fase da dosimetria, passa-se à nova análise da pena aplicada em razão da prática do crime do art. 157, § 2º, I, II e V, do CP.

Com efeito, na primeira etapa, a pena-base foi majorada de 1/4 e estabelecida em 5 anos de reclusão e 12 dias-multa. Na fase intermediária, reconhecida a atenuante da menoridade, a reprimenda retornou ao mínimo de 4 anos de reclusão e 10 dias-multa. Na terceira etapa, diminuído o aumento para 1/3 pelas três majorantes, deve a pena ser consolidada em 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*, mas **concedo** *habeas corpus*, de ofício, a fim de reduzir a reprimenda referente ao delito de roubo circunstanciado a 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0131796-9

HC 402.302 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0001017720158260530 1017720158260530 20170000364715

EM MESA

JULGADO: 22/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

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 DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: PEDRO CAVENAGHI NETO - SP324057
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: IGOR BONCOMPANI (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.