HABEAS CORPUS Nº 799879 - SP (2023/0027470-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	MARIA FERNANDA TRISTAO STAFFICO
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA TRISTÃO STAFFICO - SP317177
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RODRIGO JOSE (PRESO)
CORRÉU	:	WILLIAN RIBEIRO DO NASCIMENTO
CORRÉU	:	DEIVID FAUSTINO ANDRADE
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS MAJORANTES. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÚMERO DE AGENTES. SÚMULA N. 443/STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de réu condenado pelos crimes de roubo majorado e cárcere privado, pleiteando a revisão da dosimetria da pena, especialmente no tocante à aplicação cumulativa das causas de aumento referentes ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Verificar se a aplicação cumulativa das causas de aumento na terceira fase da dosimetria, relativa ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo, foi devidamente fundamentada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte admite a aplicação cumulativa de causas de aumento, desde que haja fundamentação concreta, nos termos do art. 68, parágrafo único, do Código Penal. No caso, o aumento da pena em fração superior à mínima foi justificado de forma idônea, com base no número de agentes envolvidos e no uso de arma de fogo, o que caracteriza maior gravidade da conduta criminosa. A fundamentação não se baseou exclusivamente na quantidade de majorantes, mas na especial reprovabilidade da ação, considerando o número de participantes, num total de quatro agentes.

4. O aumento da pena em 3/8 pela aplicação cumulativa das

Documento eletrônico VDA44367384 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:20:07
Código de Controle do Documento: 7b68b770-86c0-4cf0-8baa-2f8c65229ee2

majorantes foi devidamente fundamentado, não havendo violação à Súmula 443 do STJ, que exige motivação concreta para elevação da pena acima do mínimo legal.
IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44367384 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:20:07
Código de Controle do Documento: 7b68b770-86c0-4cf0-8baa-2f8c65229ee2

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 799879 - SP (2023/0027470-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	MARIA FERNANDA TRISTAO STAFFICO
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA TRISTÃO STAFFICO - SP317177
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RODRIGO JOSE (PRESO)
CORRÉU	:	WILLIAN RIBEIRO DO NASCIMENTO
CORRÉU	:	DEIVID FAUSTINO ANDRADE
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS MAJORANTES. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÚMERO DE AGENTES. SÚMULA N. 443/STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de réu condenado pelos crimes de roubo majorado e cárcere privado, pleiteando a revisão da dosimetria da pena, especialmente no tocante à aplicação cumulativa das causas de aumento referentes ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Verificar se a aplicação cumulativa das causas de aumento na terceira fase da dosimetria, relativa ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo, foi devidamente fundamentada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte admite a aplicação cumulativa de causas de aumento, desde que haja fundamentação concreta, nos termos do art. 68, parágrafo único, do Código Penal. No caso, o aumento da pena em fração superior à mínima foi justificado de forma idônea, com base no número de agentes envolvidos e no uso de arma de fogo, o que caracteriza maior gravidade da conduta criminosa. A fundamentação não se baseou exclusivamente na quantidade de majorantes, mas na especial reprovabilidade da ação, considerando o número de participantes, num total de quatro agentes.

4. O aumento da pena em 3/8 pela aplicação cumulativa das

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

majorantes foi devidamente fundamentado, não havendo violação à Súmula 443 do STJ, que exige motivação concreta para elevação da pena acima do mínimo legal.
IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ fl. 56):

> *Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de RODRIGO JOSÉ em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal 0000002- 98.2013.8.26.0200).*
>
> *O paciente foi condenado à pena de 10 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão no regime fechado, além do pagamento de 20 dias-multa, por infração dos arts. 157, § 2°, I e II, e 148, ambos do Código Penal.*
>
> *A defesa sustenta que o acréscimo em 3/8 na terceira fase da dosimetria foi motivado na existência de duas qualificadoras, ou seja, amparando-se a exasperação apenas na indicação do número de majorantes, o que contraria a Súmula 443/STJ.*
>
> *Requer, liminar e definitivamente, deferimento da ordem para que seja redimensionada a pena do paciente, nos termos da Súmula 443/STJ.*
>
> *É, no essencial, o relatório.*
>
> *Decido.*

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

> *"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca,*

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes" (AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).*

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...) (HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).*

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

No que tange à alegação da defesa, assim entendeu o Tribunal de origem (e-STJ fls. 46-50):

[...]

As penas comportam alteração.

Na primeira fase, em que pese a primariedade dos acusados, correta a majoração da pena-base 1/3 acima mínimo legal, ante os fundamentos lançados na r. sentença, ou seja, que as circunstâncias do delito foram especialmente gravosas (local ermo em zona rural, em período noturno, com invasão de domicílio e imobilização das vitimas). Assim a pena-base de cada réu, restou, para o crime de roubo, em 05 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias-multa, e para o delito de cárcere privado em 01 ano e 04 meses de reclusão.

Na segunda fase, tenho deva ser afastado o acréscimo de 1/6 em face da reconhecida agravante da dissimulação para a prática delitiva, eis que estando os réus armados e em maior número, a conduta em nada os beneficiou para o sucesso da empreitada, sendo cabível, pois, o afastamento dessa agravante.

As provas revelaram, ainda, que RODRIGO foi o mentor do crime e liderou a prática delitiva, daí porque, para ele, incidente a agravante do artigo 62, I, do Código, com acréscimo de 1/6, resultando sua pena, parcialmente, em 06 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão e 15 dias -

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

> *multa para o roubo e 01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão para o delito de cárcere privado.*
>
> *A pena de DEIVID permanecem inalteradas as penas nesta fase.*
>
> *Para WILLIAN, para quem foi reconhecida a atenuante da confissão, a pena fica reduzida de 1/6, resultando parcialmente em 04 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão e 10 dias-multa para o roubo e 01 ano, 01 mês e 10 dias de reclusão para o delito de cárcere privado.*
>
> ***Na terceira fase, sendo duas as majorantes emprego de arma e comparsaria - o acréscimo ajustado deve ser de 3/8, conforme orientação jurisprudencial adotada por esta Colenda Câmara.***
>
> *Neste sentido:*
>
> *[...]*
>
> *Assim, para o crime de roubo, a pena de RODRIGO eleva-se para 08 anos, 06 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 20 dias-multa. A de DEIVID sobe para 07 anos e 04 meses de reclusão e 17 dias-multa. Para WILLIAN a pena eleva-se para 06 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão e pagamento de 13 dias-multa. Reconhecido o concurso material de infrações entre os delitos de roubo e cárcere privado, as penas finais resultam em 10 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão e 20 diárias mínimas para RODRIGO; em 08 anos e 08 meses de reclusão e 17 diárias mínimas para DEIVID; e em 07 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 13 diárias mínimas para WILLIAN.*

Já na sentença, constou o seguinte (e-STJ fl. 35):

> *Na terceira fase, incidem as majorantes previstas no art. 157, §2", I e II, do Código Penal para o crime de roubo, como explicitado na fundamentação acima. Como as duas causas de aumento para o delito de roubo estão dispostas na parte especial, entendo por bem aplicar o art. 68, parágrafo único, do Código Penal,* ***fazendo incidir apenas uma causa de aumento, no quantum de metade, em razão do número de pessoas presentes na realização do delito, em um total de quatro.*** *Não há outras causas de aumento ou de diminuição.*

A jurisprudência desta Corte entende que é "possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. O art. 68, parágrafo único, do Código Penal não obriga que o magistrado aplique apenas uma causa de aumento quando estiver diante de concurso de majorantes" (AgRg no HC n. 615.932/SP, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 27/10/2020).

Ademais, de acordo com o enunciado da Súmula n. 443 do STJ, "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".

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

No caso dos autos, o aumento da pena em fração superior à mínima não se deu apenas pelo número de majorantes, tendo sido apresentada fundamentação concreta, capaz de justificar a aplicação cumulativa das causas de aumento reconhecidas e de demonstrar a especial reprovabilidade da conduta, "em razão do número de pessoas presentes na realização do delito, em um total de quatro", o que, de fato, eleva a reprovabilidade das condutas. Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBISTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA N. 443 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.*
>
> *II - Conforme abordado na decisão agravada, a empreitada criminosa foi praticada em concurso de três agentes com emprego de arma de fogo, demonstrando a maior gravidade do comportamento ilícito. Justificado, portanto, de maneira idônea, o aumento da pena na referida fração.*
>
> *III - Na hipótese, não se trata de caso em que a simples quantidade das causas de aumento da pena, tomada abstratamente, é utilizada como fundamentação para a exasperação da reprimenda, em violação do enunciado da Súmula n. 443 do STJ, como apontado pela defesa, razão pela qual não verifico qualquer ilegalidade na terceira fase da dosimetria, ante a presença de motivação concreta.*
>
> ***IV - Nos termos do art. 68, parágrafo único do Código Penal: "No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua."***
>
> *V - A presença de duas causas de aumento não acarreta, necessariamente, o aumento acima do mínimo legal previsto no art. 157, §§ 2º e 2º-A, do CP. O referido dispositivo legal - art. 68, parágrafo único do CP - visa garantir ao condenado a aplicação individualizada da pena, de forma proporcional e razoável. Exige-se, para o aumento cumulativo, fundamentação concreta e idônea, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal e da Súmula 443 do STJ.*
>
> ***VI - No caso que não identifico o constrangimento ilegal apontado, seja pela suposta falta de proporcionalidade ou de fundamentação, pois a Corte estadual apontou elementos concretos dos autos que justificam a elevação da pena no patamar estabelecido, haja vista que, repise-se, o delito foi pratica com emprego de arma de fogo e concurso de três agentes.***
>
> ***VII - O número de agentes, quando superior ao mínimo para a configuração do concurso de agentes, serve como fundamento para que o aumento da pena se dê em fração superior à mínima prevista na lei, sendo, portanto, fundamento apto a manter a incidência cumulativa das causas de aumento referentes à***

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

comparsaria e ao emprego de arma de fogo. Ilustrativamente: (HC n. 560.960/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 15/6/2020); (AgRg no HC n. 512.001/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 29/8/2019).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 915.604/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 13/9/2024.)

Pelo exposto, **não conheço** do *habeas corpus* substitutivo e, na análise de ofício, não visualizo elementos capazes de caracterizar flagrante ilegalidade.

É o voto.

Documento eletrônico VDA44366656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 07/11/2024 15:22:43
Código de Controle do Documento: f8ab1d14-2709-41c8-ab40-87ca0b726ef6

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0027470-1 **HC 799.879 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000029820138260200 29820138260200

EM MESA JULGADO: 05/11/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MARIA FERNANDA TRISTAO STAFFICO
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA TRISTÃO STAFFICO - SP317177
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RODRIGO JOSE (PRESO)
CORRÉU	:	WILLIAN RIBEIRO DO NASCIMENTO
CORRÉU	:	DEIVID FAUSTINO ANDRADE
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA44346263 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 06/11/2024 17:29:32
Código de Controle do Documento: D64D860D-E287-4F20-88EF-1E0F29FE51E2