



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 851256 - SP (2023/0316157-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ARTUR REGA LAUANDOS - DEFENSOR PÚBLICO - SP258431
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA (PRESO)
CORRÉU : FABIO APARECIDO GONCALVES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO APLICADA NA ORIGEM EM DESACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, COM EXTENSÃO AO CORRÉU.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que negou provimento à apelação defensiva, mas proveu o recurso da acusação para condenar o paciente por roubo qualificado em continuidade delitiva, com pena fixada em 14 anos, 11 meses e 20 dias de reclusão, e 32 dias-multa.

2. A impetrante alega desproporcionalidade no aumento da pena pela continuidade delitiva, requerendo sua redução.

3. O Ministério Público Federal opinou pela não admissão do *habeas corpus*, mas pela concessão da ordem de ofício para redimensionar a pena.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a fração de aumento da pena aplicada pela continuidade delitiva foi desproporcional, considerando o número de infrações cometidas.

III. Razões de decidir

5. A revisão da dosimetria é possível em casos de flagrante ilegalidade, sem necessidade de incursão em aspectos fáticos ou probatórios.

6. A jurisprudência desta Corte estabelece que a fração de aumento pela continuidade delitiva deve ser proporcional ao número de infrações, aplicando-se 1/5 para três infrações.
7. "A exasperação da pena do crime de maior pena, realizado em continuidade delitiva, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará no caso concreto a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão, esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações." (HC n. 626.247/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/2/2021, DJe de 12/2/2021).
8. A pena do paciente foi redimensionada para 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa, aplicando-se a fração de 1/5, pois comprovada a sua participação em três ilícitos.
9. Por analogia ao art. 580 do CPP, a pena do corréu foi ajustada para 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão e 20 dias-multa, com fração de 1/4, haja vista ter praticado os quatro delitos.
10. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena final de GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA ao total de 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa, e a de FÁBIO APARECIDO GONÇALVES, em 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão, além de 20 dias-multa (Processo n. 0018347-77.2014.8.26.0071 - 4ª Vara Criminal de Bauru/SP).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício para Gustavo Padilha e Fábio Aparecido Gonçalves, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 851256 - SP (2023/0316157-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ARTUR REGA LAUANDOS - DEFENSOR PÚBLICO - SP258431
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA (PRESO)
CORRÉU : FABIO APARECIDO GONCALVES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO APLICADA NA ORIGEM EM DESACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, COM EXTENSÃO AO CORRÉU.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que negou provimento à apelação defensiva, mas proveu o recurso da acusação para condenar o paciente por roubo qualificado em continuidade delitiva, com pena fixada em 14 anos, 11 meses e 20 dias de reclusão, e 32 dias-multa.

2. A impetrante alega desproporcionalidade no aumento da pena pela continuidade delitiva, requerendo sua redução.

3. O Ministério Público Federal opinou pela não admissão do *habeas corpus*, mas pela concessão da ordem de ofício para redimensionar a pena.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a fração de aumento da pena aplicada pela continuidade delitiva foi desproporcional, considerando o número de infrações cometidas.

III. Razões de decidir

5. A revisão da dosimetria é possível em casos de flagrante ilegalidade, sem necessidade de incursão em aspectos fáticos ou probatórios.

6. A jurisprudência desta Corte estabelece que a fração de aumento pela continuidade delitiva deve ser proporcional ao número de infrações, aplicando-se 1/5 para três infrações.
7. "A exasperação da pena do crime de maior pena, realizado em continuidade delitiva, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará no caso concreto a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão, esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações." (HC n. 626.247/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/2/2021, DJe de 12/2/2021).
8. A pena do paciente foi redimensionada para 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa, aplicando-se a fração de 1/5, pois comprovada a sua participação em três ilícitos.
9. Por analogia ao art. 580 do CPP, a pena do corréu foi ajustada para 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão e 20 dias-multa, com fração de 1/4, haja vista ter praticado os quatro delitos.
10. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena final de GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA ao total de 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa, e a de FÁBIO APARECIDO GONÇALVES, em 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão, além de 20 dias-multa (Processo n. 0018347-77.2014.8.26.0071 - 4ª Vara Criminal de Bauru/SP).

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento à apelação defensiva.

O paciente foi condenado, em primeiro grau, "como incurso no art. 157, § 2º, I e II, c.c. o art. 70 (onze vezes) e por duas infrações ao art. 157, § 2º, I e II, tudo combinado com o art. 71, *caput*, todos do Código Penal, às penas de 13 anos, 05 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 28 dias-multa, concedido recorrer em liberdade" (e-STJ, fl. 72).

"A 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao recurso da acusação e, redimensionando a pena pela continuidade delitiva, fixou-a em 14 anos, 11 meses e 20 dias de reclusão e 32 dias-multa" (e-STJ, fl. 6).

Argumenta a impetrante, em suma, com a desproporcionalidade do aumento operado quanto à continuidade delitiva, mostrando-se excessiva a fração aplicada em 3/3, requerendo, ao final, a sua redução.

Prestadas as informações, o parecer do Ministério Público Federal foi "no sentido da não admissão do *writ* mas, em seguida, pela concessão de uma ordem de *habeas corpus ex officio* em favor de GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA, ora paciente, com a extensão dos efeitos dessa decisão ao corréu FÁBIO APARECIDO GONÇALVES, com base no artigo 580 do CPP, aqui aplicado por analogia, nos termos e limites acima sugeridos" (e-STJ, fl. 128).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

O entendimento é de elevada importância, porquanto deve-se utilizá-lo 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.

Inviável, portanto, o conhecimento do *writ* em análise, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal (e-STJ, fl. 72).

Todavia, cabe a concessão da ordem, de ofício, diante da existência de flagrante ilegalidade do ato impugnado, como bem observado pelo MPF, pois, acerca da pretensão aqui trazida, assim se manifestou o Tribunal local (e-STJ, fls. 45-47):

[...] Por fim, reconheceu-se que entre os diversos fatos criminosos houve a continuidade delitiva, de modo que a pena mais grave (primeiro fato criminoso) foi majorada em 1/5, totalizando 13 anos, 5

meses e 20 dias de reclusão e 28 dias-multa.

De ver-se que no primeiro e terceiro fatos criminosos houve, respectivamente, onze e duas vítimas, sendo certo que, num mesmo contexto de tempo e espaço, por meio de uma só ação, desdobrada em mais de um ato, vários patrimônios foram atingidos pelos acusados; houve pois, em princípio, um concurso formal de roubos em cada um deles.

Contudo, a elevação das penas por essa espécie de concurso de crimes deve ser excluída, em virtude do liame da continuidade entre todos os roubos verificados.

É que a dupla exasperação - pelo concurso formal e pela continuidade delitiva - desvirtua a finalidade benévola das regras do concurso de crimes e afronta a proporcionalidade.

De fato, caso os agentes houvessem praticado, contra as mesmas vítimas, roubos através de ameaças diversas, em continuidade, a conduta indubitavelmente seria mais grave.

Nada obstante, suas penas seriam exacerbadas uma única vez, desde que presentes, obviamente, os requisitos do artigo 71 do Código Penal.

Portanto, havendo continuidade entre delitos perpetrados em concurso formal de infrações, este último é absorvido por aquela, somente se computando o aumento relativo crime continuado, em coeficiente adequado ao número total de infrações cometidas.

Daí porque afasto os aumentos correspondentes ao concurso formal, reconhecendo a continuidade delitiva entre todos os roubos, com agravamento da pena, conforme pretendido subsidiariamente pelo Ministério Público.

De fato, em face da similitude das circunstâncias de tempo, lugar e maneira de execução, força é convir que os roubos se deram em continuidade delitiva.

*Assim, afastado o aumento pelo concurso formal, as penas de todos os roubos, ao término da terceira fase de dosagem, **resultaram 7 anos, 5 meses e 25 dias de reclusão e 16 dias-multa.***

Em seguida, considerando-se, por um lado, o número de crimes, todos praticados mediante violência e grave ameaça, e por outro que restou demonstrada a participação de Gustavo em três deles, e a de Fábio em todos os quatros, suas penas, nos termos do artigo 71, parágrafo único, do Código Penal, são majoradas, respectivamente 3/3 (Gustavo) e 4/3 (Fábio), totalizando para o primeiro 14 anos, 11 meses e 20 dias de reclusão e 32 dias-multa, e para o segundo 17 anos, 5 meses e 18 dias de reclusão e 37 dias-multa.[...]

Tendo em vista a transcrição acima, considero que os elementos apresentados pelas instâncias ordinárias são inidôneos e encontram-se em desacordo com a jurisprudência desta Corte de Justiça.

"A exasperação da pena do crime de maior pena, realizado em continuidade delitiva, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará no caso concreto a fração de

aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão, esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações." (HC n. 626.247/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/2/2021, DJe de 12/2/2021).

Sendo assim, comprovada a participação do ora paciente em três ilícitos, majora-se sua pena em 1/5, totalizando sua sanção, 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa.

Em virtude das similitudes fática e processual, aplica-se, por analogia, o art. 580 do CPP, redimensionando a pena do corréu (Fábio) ao montante definitivo de 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão, além de 20 dias-multa, incidindo, para este, a fração de 1/4, haja vista a sua participação nas quatro infrações.

A revisão da dosimetria somente é possível em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (AgRg no REsp n. 2.042.325/MS, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023), o que, *in casu*, ocorreu.

Dessa forma, **não conheço** do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para redimensionar a pena final de GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA ao total de 8 anos, 11 meses e 24 dias de reclusão, e 19 dias-multa, e a de FÁBIO APARECIDO GONÇALVES, em 9 anos, 4 meses e 8 dias de reclusão, além de 20 dias-multa, haja vista a incidência, por analogia, do art. 580 do CPP (Processo n. 0018347-77.2014.8.26.0071 - 4ª Vara Criminal de Bauru/SP).

Mantém-se, no mais, o acórdão condenatório.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0316157-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 851.256 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00183477720148260071 183477720148260071

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 : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ARTUR REGA LAUANDOS - DEFENSOR PÚBLICO - SP258431
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GUSTAVO PADILHA DE ARRUDA (PRESO)
CORRÉU : FABIO APARECIDO GONCALVES
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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício para Gustavo Padilha e Fábio Aparecido Gonçalves, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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.