

HABEAS CORPUS Nº 493.218 - SP (2019/0041502-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUANA BARBOSA OLIVEIRA - MG134138
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JONATHAN CESAR SERRA (PRESO)
PACIENTE : DANIEL DA SILVA COELHO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JONATHAN CESAR SERRA e DANIEL DA SILVA COELHO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0007602-58.2015.8.26.0635).

Consta dos autos que os pacientes foram condenados como incurso no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal e no art. 244-B da Lei n. 8.069/1990, à pena de 11 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão (JONATHAN) e à pena de 11 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão (DANIEL), ambos em regime fechado (e-STJ fls. 27/36).

Interposta apelação, o Tribunal local deu parcial provimento ao recurso, para reduzir as penas dos pacientes para 10 anos, 4 meses de reclusão, bem como ao pagamento de 21 dias-multa. Segue a ementa do acórdão (e-STJ fls. 37/53):

Apelação - Roubo em concurso de agentes com o emprego de arma de fogo e restrição de liberdade das vítimas - Suficiência de provas à condenação - Réus detidos em flagrante - Reconhecimento pessoal pelas vítimas no distrito policial e em Juízo - Confissão judicial - Apreensão de arma de fogo municiada - Delito consumado - Inversão da posse dos bens e cessação da violência - Súmula 582 do STJ - Pena-base fixada acima do mínimo legal - Adequação - Bem justificada a elevação da pena em 1/2 diante da ousadia e audácia dos agentes - Aumento da pena-base em mais 06 meses excluído - Ações penais em curso que não servem a configurar maus antecedentes - Súmula 444 do STJ - Segunda etapa - Pena dos Reus Jonalhan e Daniel reduzida em 1/6 diante das circunstâncias atenuantes da menoridade e da confissão

espontânea - Possibilidade de compensação entre a circunstância agravante da reincidência com a circunstância atenuante da confissão de Vitor - Vencido o

Relator nessa parte - Exasperação de 2/5 pelas causas de aumento bem justificado - Acréscimo da pena em 1/3 pelo concurso formal de crimes - 04 vítimas ameaçadas e 05 patrimônios violados.

Corrupção de menor - Condenação mantida - Delito de natureza formal, bastando à consumação que o menor participe da empreitada criminosa - Súmula 500 do Superior Tribunal de Justiça - Condenação de rigor - Pena reduzida para o mínimo legal diante da ausência de justificativa idônea. Reconhecido o concurso formal entre o crime de roubo e de corrupção de menores, mas penas somadas, porque mais benéfico aos réus. Vencido o relator sorteado nessas partes. Regime inicial fechado. Adequação à hipótese dos autos. Recurso de apelação parcialmente provido.

Os embargos infringentes interposto foram rejeitados (e-STJ fls. 54/62).

No presente *writ* (e-STJ fls. 3/11), a impetrante alega que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal em razão da exasperação das penas-base nos crimes de roubo e corrupção de menores e no aumento da pena, na terceira fase, em razão das majorantes do crime de roubo.

Em relação aos aumentos das penas-base, no crime de roubo, afirma que utilizar o valor dos bens subtraídos como fundamento para exasperar a pena é indevido, porquanto *o bem juridicamente protegido (patrimônio) é elementar do próprio tipo penal do roubo, motivo pelo qual não poderá o julgador exasperar a reprimenda com base em tal critério* (e-STJ fl. 6).

Quanto ao delito de corrupção de menores, argumenta que a idade dos adolescentes e a gravidade do crime não podem ser utilizados como fundamentos para fixar a pena-base acima do mínimo, sob pena de *bis in idem*, pois *o fato de o agente ter menos de 18 anos e praticar crimes são circunstâncias ínsitas do próprio tipo penal* (e-STJ fl. 7).

Por fim, no que concerne às majorantes do roubo, sustenta que a fração foi fixada em 2/5 apenas com base no número de majorantes, o que viola o enunciado n. 443 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, requer, na liminar e no mérito, o redimensionamento das penas-base nos delitos de roubo e corrupção de menores, bem como a fixação da fração, em razão das majorantes do roubo, no mínimo de 1/3.

É o relatório. **Decido.**

De início, o presente *habeas corpus* não comporta conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Entretanto, nada impede que, de ofício, seja constatada a existência de ilegalidade que importe em ofensa à liberdade de locomoção do paciente.

No caso dos autos, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico manifesta ilegalidade apta a justificar o deferimento da medida de urgência, sendo necessário aprofundado exame dos autos para a aferição de eventual constrangimento ilegal.

Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da impetração, o qual deverá ser analisado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo do *habeas corpus* pelo colegiado.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Suficientemente instruída a impetração, dispenso informações.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator