

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 458.450 - MS (2018/0169017-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCOS COSTA GRANGEIRO

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCOS COSTA GRANGEIRO, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pela prática do crime de roubo circunstanciado.

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, o qual deu parcial provimento ao recurso em acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – PENAL E PROCESSO PENAL – RECURSOS DA DEFESA – ART. 157, § 2.º, INCISOS I, II E V, DO CÓDIGO PENAL – AUTORIA E MATERIALIDADE CABALMENTE DEMONSTRADOS – CONDENAÇÃO RATIFICADA – PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA – INCABÍVEL – DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONSTRANGIMENTO ILEGAL – IMPOSSIBILIDADE – CRIME SUBSIDIÁRIO – GRAVE AMEAÇA UTILIZADA PELO AGENTE COM A FINALIDADE DE SUBTRAIR PARA SI COISA ALHEIA MÓVEL – DESCLASSIFICAÇÃO DO ROUBO CONSUMADO PARA TENTATIVA – NÃO ACOLHIDO – MAJORANTE PERTINENTE AO EMPREGO DE ARMA – MANTIDA – PENA BASE – REDUZIDA – REDIMENSIONAMENTO DA PENA – DETRAÇÃO – RECURSOS PROVIDOS EM PARTE.

Não há se falar em absolvição se a materialidade e autoria delitiva do crime de roubo majorado restaram cabalmente comprovadas.

A participação de menor importância só deve ser reconhecida quando em atuação de um dos agentes for ínfima. Havendo participação efetiva de cada um dos autores na execução do crime, impossível se aplicar a referida minorante.

Inviável a desclassificação para o delito de constrangimento ilegal, pois sendo este de natureza subsidiária, somente será considerado se a violência ou grave ameaça não forem elemento

Superior Tribunal de Justiça

típico de outra infração penal.

Não há se falar em desclassificação do roubo majorado consumado para tentado, quando os agentes estiveram na posse da res furtiva, ainda que por pouco tempo, fora da esfera de proteção e disponibilidade da vítima.

Incabível o afastamento da causa de aumento previsto no artigo 157, § 2.º, I, do CP, porque no caso examinado, a vítima, os demais corréus e o próprio apelante foram enfáticas em narrar ter sido o delito cometido com o emprego de arma de fogo, de modo que a majorante em comento está caracterizada.

Impõe-se a redução da pena-base, quando há circunstâncias judiciais negativas, com motivação inidônea." (fls. 747/748).

No presente writ, sustenta que "mesmo com o afastamento da valoração negativa da personalidade, não foi realizada a redução adequada e proporcional da pena-base, eis que houve uma diminuição inferior a 10 (dez) meses. Portanto, ao assim proceder, houve afronta manifesta ao princípio da individualização da pena" (fl. 5).

Requer, assim, a redução da pena.

Liminar indeferida às fls. 818/821.

Informações prestadas às fls. 830/898.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da impetração, conforme parecer de fls. 900/902.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

O Tribunal de origem reduziu a pena aplicada ao paciente mediante a seguinte fundamentação:

DO RECURSO DE MARCOS COSTA GRANGEIRO

Postula, em síntese, pela redução da pena-base, do quantum aplicado para as circunstâncias e culpabilidade, do aumento da terceira fase da dosimetria da pena e prequestiona dispositivos infralegais.

Superior Tribunal de Justiça

Insurge-se a Defesa quanto a pena-base fixada pelo juiz a quo.

No tocante a culpabilidade, as circunstâncias e as consequências do crime, foram corretamente analisadas pelo juízo a quo, não merecendo reforma.

[...]

Logo, na hipótese, a personalidade não pode ser tida como negativa, eis que não foi produzido elementos de prova que pudessem propiciar a análise acerca desta circunstância, devendo ser considerada como neutra.

Assim, negatizada a culpabilidade, as circunstâncias e consequências do crime e considerando o preceito secundário do tipo penal, reduzo a pena-base para 7 (sete) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

Na segunda fase inexistem alterações a serem realizadas, compenso a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, diminuindo a pena em razão da menoridade para 6 (seis) anos, 3 (três) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Na terceira fase, agiu com acerto o magistrado, quando fundamentou que foram utilizadas várias espécies de armas na prática delitiva, vale dizer, um revólver, duas espingardas e facas, indicando maior reprovabilidade na conduta do ora apelante e demais corréus.

Assim, resta a pena definitiva de Marcos Costa em 9 (nove) anos, 4 (quatro) meses, 15 (quinze) dias de reclusão e 22 (vinte e dois) dias-multa (fls. 759/760).

Inicialmente cabe destacar que o montante da exasperação da pena fica a cargo da discricionariedade vinculada do julgador, porquanto inexistente critério objetivo no Código Penal. Rever tal montante requer o revolvimento fático-probatório, procedimento vedado na via estreita do *habeas corpus*. Cito precedentes:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. LATROCÍNIO. REVISÃO CRIMINAL. PLEITO INDEFERIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAMENTE VALORADAS. VIOLAÇÃO DA SÚMULA/STJ 444 NÃO DEMONSTRADA. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL RETRATADA EM JUÍZO. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. WRIT NÃO CONHECIDO E HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

[...] 3. Nos moldes da jurisprudência consolidada desta Corte, não há falar em ilegalidade na dosimetria se as instâncias de origem fundamentaram concretamente a fixação da pena no patamar estabelecido. A dosagem da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime,

Superior Tribunal de Justiça

cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. Precedentes.

[...] (HC 250.937/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 16/06/2016)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. MAJORANTES. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. REDUÇÃO PELA TENTATIVA. ITER CRIMINIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL FECHADO. ADEQUAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.

2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena-base se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação da pena no patamar estabelecido. Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.
[...]

6. Habeas corpus não conhecido (HC 342.659/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 19/04/2016).

No presente caso, verifica-se que a sentença condenatória majorou apenas base aplicada ao paciente em 2 anos e meio, por considerar como desfavoráveis três circunstâncias judiciais: a culpabilidade, a personalidade, as circunstâncias do crime.

Excluída a majoração em razão da ausência de elementos a aferir a personalidade do agente, de rigor a redução de 1/3 do que antes havia sido acrescentado. Ou seja, correta a redução de 10 meses da pena-base operada pelo Tribunal.

Ademais, no caso dos autos, o acréscimo de 1 ano e 8 meses na pena-base em razão da presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade e circunstâncias do crime) não demonstra flagrante desproporcionalidade se consideradas a pena mínima e máxima cominadas em abstrato para o delito de 4 a 10 anos, respectivamente.

Superior Tribunal de Justiça

Ausente, portanto, qualquer constrangimento que justifique a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, alínea *a*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço da presente impetração.

Publique-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

