



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 969.156 - SP (2016/0217592-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : WESLEY RODRIGUES SALOMAO
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES DA SILVA BATISTELLA - SP179070
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ROUBO. AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. HC DE OFÍCIO.

1. A falta de impugnação específica de todos os fundamentos utilizados na decisão agravada atrai a incidência do enunciado sumular 182 desta Corte Superior.

2. Como tem reiteradamente decidido esta Corte, os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-los mantidos, sendo insuficiente a insistência no mérito da controvérsia, se o seu conteúdo está dissociado dos motivos e da fundamentação da decisão precedente.

3. De acordo com a Súm. n. 443/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".

4. Na hipótese, a pena foi majorada em 3/8 (três oitavos) devido, apenas, a presença de 2 (duas) causas de aumento de pena - emprego de arma e concurso de agentes.

5. Mantém-se o regime prisional fechado imposto em face da gravidade concreta do delito - invasão de casa habitada ao alvorecer, com intenso sofrimento às vítimas, dentre elas uma criança.

6. Agravo regimental não conhecido. *Habeas corpus* concedido de ofício para, reduzido a 1/3 (um terço) o aumento da terceira fase da dosimetria, fixar em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses, em regime inicial fechado, mais 13 (treze) dias-multa, a pena do agravante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental e conceder “Habeas Corpus” de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 969.156 - SP (2016/0217592-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : WESLEY RODRIGUES SALOMAO
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES DA SILVA BATISTELLA - SP179070
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental contra decisão da lavra do Ministro Presidente desta Eg. Corte que deixou de conhecer do agravo em recurso especial, por não ter o agravante impugnado todos os fundamentos do despacho de inadmissibilidade - incidência das Súmulas 284/STF e 7/STJ.

Nas razões do regimental, invocando a Súm. n. 718/STF, alega a defesa que a quantidade de pena imposta - 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão - e as condições pessoais do condenado - primário e portador de bons antecedentes -, autorizam a imposição do regime prisional semiaberto.

Pugna, ao final, pelo provimento do recurso, com a fixação de regime prisional mais brando.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 969.156 - SP (2016/0217592-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

No caso, o recurso especial de Wesley Rodrigues Salomão condenado à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, mais 13 (treze) dias-multa, por infração ao art. 157, §2º, I e II, do Código Penal, foi inadmitido na origem, em face da incidência das Súms. 7/STJ e 284/STF.

Nas razões do agravo em recurso especial, a defesa alegou que a Corte de origem utiliza o mesmo despacho-padrão para inadmissibilidade do apelo extremo, deixando, assim, de examinar, em cada caso, a admissibilidade ou não do recurso, com total desprezo ao direito da parte.

Prosseguiu reiterando ofensa ao art. 33, §2º, "b", do Código Penal, pois, fixada a pena-base no mínimo legal e reconhecidas às circunstâncias judiciais favoráveis ao réu, é incabível o regime prisional mais gravoso" (e-STJ fl. 527). Citou, ainda, as Súmulas 718, 719 do STF e 440 do STJ.

O agravo em recurso especial, todavia, não foi conhecido pelo Presidente desta Eg. Corte, por ter o agravante deixado de impugnar especificamente os fundamentos do despacho de inadmissibilidade. (e-STJ fls. 589/590)

No presente regimental, insurge-se, novamente, contra a imposição de regime prisional mais gravoso, alegando, ainda, que o acusado é inocente. A defesa, todavia, não ataca a decisão proferida pela Presidência desta Corte Superior - ausência de impugnação específica aos fundamentos do despacho de inadmissibilidade -, atraindo a incidência da Súm. n. 182/STJ.

Como tem reiteradamente decidido esta Corte, os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-los mantidos. Não são suficientes meras alegações genéricas sobre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as razões que levaram à inadmissão do agravo ou do recurso especial ou a insistência no mérito da controvérsia. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE ATAQUE AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ENUNCIADO N.º 182 DA SÚMULA DO STJ. INCIDÊNCIA. EMENDA DAS RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. O agravo em recurso especial não foi conhecido por ausência de impugnação ao fundamento invocado para a não admissão do apelo nobre, ensejando a incidência do Enunciado n.º 182 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.

2. A seu turno, verificou-se que o presente inconformismo não se dirigiu contra a motivação da decisão ora impugnada, situação que atrai, mais uma vez, o disposto no aludido verbete sumular.

3. O pedido de emenda das razões do agravo regimental não pode ser conhecido em razão do fenômeno da preclusão consumativa.

4. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 712.990/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 18/11/2015)

Verifico, contudo, a existência de flagrante ilegalidade na pena imposta ao agravante, a ensejar a concessão de *habeas corpus* de ofício.

No caso, consta da sentença condenatória (e-STJ fls. 342/343):

Na terceira fase, acrescento 3/8 (três oitavos) em razão das causas de aumento decorrentes do emprego de arma e concurso de agentes. Isso porque, incidindo uma só causa de aumento no roubo, o acréscimo deve ser de no mínimo 1/3 (um terço). Incidindo duas ou três, seria defeso permanecer no patamar mínimo, por igualar situações desiguais, e nem ir ao teto, fixando metade, que é reservada para a hipótese de estarem presentes todas as causas de aumento previstas no tipo legal.

*Com a introdução de mais duas causas de aumento no roubo, totalizando cinco, quando presente apenas uma delas, deve-se impor o aumento mínimo (1/3); **duas, o aumento de três oitavos (3/8)**; três, cinco doze avos (5/12); quatro, onze vinte e quatro avos (11/24); cinco, o máximo (1/2).*

Sendo assim, aumento a pena em 3/8 (três) oitavos), resultando em 05 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor mínimo unitário, a qual torno definitiva.

E ratificou o acórdão recorrido (e-STJ fl. 412):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A reprimenda mostrou-se adequada e motivadamente dosada: pena-base fixada no mínimo legal e acrescida de 3/8 pelas causas especiais [uso de arma e concurso de agentes], alcançando a pena final de 05 anos e 06 meses de reclusão.

Assim sendo, e não se evidenciando erro técnico ou excessivo rigor, a punição deve ser mantida, tal como estabelecida.

De acordo com a Súm. n. 443/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".

No caso, na terceira fase da dosimetria, a pena foi majorada em 3/8 (três oitavos) devido, tão somente, a presença de 2 (duas) causas de aumento - emprego de arma e concurso de agentes.

Impõe-se, assim, a redução do percentual de aumento na terceira fase da dosimetria para 1/3 (um terço).

Passo, então, ao redimensionamento da pena.

Na primeira fase, mantenho a pena-base no mínimo legal, qual seja 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase, reconheço a presença da atenuante da confissão espontânea, deixando, todavia, de reduzir a pena, por já estar estabelecida no mínimo legal (Súm. n. 231/STJ).

Na terceira fase, reduzo a 1/3 (um terço) o aumento, em razão da presença de 2 (duas) majorantes, chegando-se a sanção definitiva de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa.

Mantenho o regime prisional fechado.

Isto porque, no presente caso, ainda que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, o regime prisional fechado foi imposto, com base na gravidade concreta do delito, qual seja, invasão de casa habitada ao alvorecer, com intenso sofrimento às vítimas, dentre elas uma criança.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito do tema, vale destacar os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRESENÇA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA 443/STJ. REGIME FECHADO MANTIDO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. ORDEM NÃO CONHECIDA E HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

[...]

2. A sentença aplicou a fração de 3/8 (três oitavos) para majorar as penas não apenas em razão das duas causas de aumento reconhecidas, porém, a motivação declinada não permite a imposição de quantum de aumento superior ao mínimo estabelecido no art. 157, § 2º, do Código Penal, o que contraria 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."

3. Os fundamentos utilizados pelo acórdão não podem ser tidos por genéricos e, portanto, constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que o estabelecido em lei (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), não havendo falar em violação da Súmula 440/STJ, bem como dos verbetes sumulares 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

4. O estabelecimento do regime mais severo do que o indicado pelo quantum da reprimenda baseou-se na gravidade concreta do delito, evidenciada pelo seu *modus operandi*, pois houve emprego de violência intensa na senda criminosa, já que a arma de fogo permaneceu apontada para a cabeça de uma das vítimas, o que exige resposta estatal superior, dada a maior reprovabilidade da conduta, em atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de reduzir as penas para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, ficando mantido inicialmente o regime prisional fechado. (HC 366.552/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. MOMENTO DE CONSUMAÇÃO DO DELITO DE ROUBO. INVERSÃO DA POSSE. DESNECESSIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA. SÚMULA 582/STJ. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ENUNCIADO N. 443 DA SÚMULA DO STJ. NÃO APLICAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. REGIME MAIS GRAVOSO FIXADO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. DETRAÇÃO. AINDA QUE APLICADA, NÃO REDUZIRIA A PENA PARA PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS. REGIME MAIS GRAVOSO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. IRRELEVÂNCIA DO EVENTUAL APROVEITAMENTO DO TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

6. "Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito" (enunciado n. 440 da Súmula do STJ) e, no mesmo sentido, os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do STF.

7. No caso, embora os pacientes sejam primários, condenados à pena privativa de liberdade superior a 4 e não excedente a 8 anos, o regime mais gravoso foi estabelecido mediante fundamentação concreta, qual seja, ameaça a duas vítimas, em concurso de pessoas, com emprego de arma de fogo e mediante invasão de domicílio.

[...]

10. Habeas corpus não conhecido. (HC 362.436/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 04/10/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. EXASPERAÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SÚMULA N. 443 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. O STJ consagrou o entendimento de que o recrudescimento da pena na terceira fase da dosimetria alusiva ao delito de roubo majorado, em fração mais elevada que 1/3 (um terço), demanda fundamentação concreta, não se afigurando idônea a simples menção ao número de causas de aumento como se verificou na hipótese dos autos. Nesse diapasão, a Súmula n. 443/STJ.

3. Firmou-se neste Tribunal a orientação de que é necessária a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - CP ou em outra situação que demonstre efetivamente um plus na gravidade do delito.

4. *In casu, embora as circunstâncias judiciais tenham sido consideradas favoráveis e o paciente seja primário, não olvidando que a reprimenda corporal tenha sido estabelecida em patamar superior a 4 (quatro) e inferior a 8 (oito) anos de reclusão, foi estabelecido o regime inicial fechado a partir de motivação concreta extraída dos autos, uma vez que houve emprego de violência desnecessária, considerando que uma das vítimas teve o dedo mordido para que retirasse sua aliança, lembrando, ainda, que o delito foi praticado juntamente com menor, o que justifica o regime prisional mais gravoso, exatamente nos termos do que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º do CP. Inaplicável, portanto, os enunciados n. 440 do STJ e n. 718 do STF.*

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para limitar o recrudescimento da pena do paciente, na terceira fase da dosimetria, à fração de 1/3 (um terço), redimensionando a pena para 4 (quatro) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de reclusão. (HC 358.361/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016)

Diante do exposto, **não conheço** do agravo regimental. **Concedo**, todavia, *habeas corpus* de ofício, para reduzir para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses, em regime fechado, mais 13 (treze) dias-multa, a pena imposta a WESLEI RODRIGUES SALOMÃO, incurso no art. 157, § 2º, incs. I e II do Código Penal.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0217592-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 969.156 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00048940720088260077 002713 20140000593429 2713 45608 48940720088260077
RI0027VUG1XG3

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : WESLEY RODRIGUES SALOMAO
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES DA SILVA BATISTELLA - SP179070
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WESLEY RODRIGUES SALOMAO
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES DA SILVA BATISTELLA - SP179070
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.