



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.733 - SP (2016/0231921-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENIS JOSE DA SILVA
PACIENTE : LUCAS TELES SOUZA
PACIENTE : WANDERLEY FIDELES DA SILVA JUNIOR

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 443/STJ. INAPLICABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NA UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 3/8 NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA, PELAS MAJORANTES DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME PRISIONAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO QUE TAMBÉM SE ALICERÇOU NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

– A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

– Nos termos do disposto no enunciado n. 443 da Súmula 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.*

– É de ser mantida a fração de aumento de 3/8, ante as majorantes do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, pois as instâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinárias fundamentaram a fração acima do mínimo nas peculiaridades concretas do delito - a participação de três agentes e o emprego de arma de fogo no momento da empreitada -, circunstâncias que justificam a aplicação da fração escolhida. Precedentes.

– A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, na primariedade do acusado e no *modus operandi* empregado, quando este destoa dos elementos normais do tipo penal violado.

– Hipótese em que o regime inicial fechado, mais gravoso que as penas aplicadas comportam, foi determinado com base em fundamentação efetiva, ante a gravidade concreta do delito, notadamente acentuada pelo emprego de arma de fogo e pelo concurso de três agentes, denotando não só a maior periculosidade dos acusados, mas também uma ameaça maior à incolumidade da vítima. Precedentes.

– *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.733 - SP (2016/0231921-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENIS JOSE DA SILVA
PACIENTE : LUCAS TELES SOUZA
PACIENTE : WANDERLEY FIDELES DA SILVA JUNIOR

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo do recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de DENIS JOSÉ DA SILVA, LUCAS TELES SOUZA e WANDERLEY FIDELES DA SILVA JUNIOR contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0029293-84.2014.8.26.0564).

Consta dos autos que os pacientes foram condenados, em primeiro grau de jurisdição, às penas corporais de 7 anos e 4 meses de reclusão para DENIS e LUCAS; e 8 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão para WANDERLEY, todos em regime inicial fechado, por infração ao tipo descrito no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, por cinco vezes, em continuidade delitiva (fls. 19/30).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, cujo provimento foi negado pelo Tribunal local (fls. 31/60), em acórdão assim ementado:

Penal. Crimes de roubo qualificados, em continuidade. Condenação criminal imposta em primeira instância. As defesas apelam em busca da absolvição. Impossibilidade. Dois corréus confessaram autoria e foram pessoalmente reconhecidos pelas vítimas. Quanto ao terceiro acusado, por ter ficado no veículo, não foi visto pelos ofendidos, mas a prova o incrimina. Sabe-se que o veículo que dirigia deu fuga aos assaltantes. Além disso, foi surpreendido, instantes depois, pela Polícia estando na direção do veículo transportando os comparsas e o butim. Por suficiente a prova, a condenação fica mantida. As qualificadoras restaram bem comprovadas pela fala segura das vítimas. Consumou-se o crime, porquanto os agentes lograram se apossar dos bens e fugir e sabe-se que nem todo o butim foi recuperado. O concurso de crimes deve ser mantido, porque os réus cometeram vários crimes; isto é, investiram contra o patrimônio de vítimas diversas tendo conhecimento desse fato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penas bem dosadas. Regime inicial fechado bem imposto. Recursos defensivos desprovidos.

Penal. Pena. Roubo biqualeficado. A presença de duas qualificadoras justifica a incidência de fração superior à mínima de um terço.

No presente *mandamus* (fls. 1/14), a impetrante sustenta que os pacientes sofrem constrangimento ilegal, pois a Corte local manteve condenação que majorou as penas em 3/8 na terceira fase da dosimetria com base na mera indicação do número de majorantes, além de fixar o regime inicial fechado, em relação ao pacientes Denis e Lucas, com fundamento na gravidade abstrata do delito.

Ao final, formula pedido liminar para que os pacientes aguardem em regime mais brando o julgamento deste *writ* e, no mérito, pede a concessão da ordem para que as penas sejam reduzidas, fixando-se regime prisional mais brando.

Pedido liminar indeferido (fls. 64/66).

Informações prestadas às fls. 77/123.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela denegação da ordem, caso conhecida (fls. 127/135).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.733 - SP (2016/0231921-1)

VOTO

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

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa dos pacientes, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Como já consignado no relatório, busca a defesa a realização de nova dosimetria da pena, para que seja aplicada, em sua terceira fase, a fração mínima de 1/3, alegando que a fração de 3/8 utilizada lastreou-se apenas no quantitativo das majorantes reconhecidas, incidindo, no caso, a Sumula n. 443/STJ. Requer, ainda, o abrandamento do regime prisional em favor dos pacientes Denis e Lucas.

Sabe-se que a dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, o sentenciante, após considerações acerca da materialidade e da autoria do delito de roubo duplamente majorado, condenou os pacientes como incurso no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, por cinco vezes, em continuidade delitiva, estabelecendo as reprimendas nos seguintes moldes (fls. 25/27):

Passo à fixação das penas.

Primeiro, fixo as penas de Lucas Teles Souza e Denis José da Silva.

Tendo em vista as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, atentando-se para a culpabilidade deles e, nesse caso, para o fato deles não ostentarem antecedentes criminais, conforme comprovam suas folhas de antecedentes juntadas às fls. 226/227 e 230/231, a indicar que, a princípio, não possuem uma personalidade voltada para a prática delitiva, fixo a pena base no mínimo legal, ou seja, em quatro anos de reclusão e dez dias-multa.

Não há circunstâncias agravantes para serem reconhecidas. Agora, ainda na segunda fase, observo que os acusados eram menores de vinte e um anos na data do fato e, em vista disso, reconheço estar presente a atenuante da menoridade. No entanto, deixo de diminuir a pena, uma vez que ela já se encontra no mínimo legal, não podendo sofrer redução, nos termos do que dispõe a Súmula 231 do STJ. Deixo de reconhecer a atenuante da confissão, uma vez que eles não confessaram integralmente os fatos, já que disseram que Wanderley não tinha participado dos roubos.

Em virtude deles terem agido em concurso com outro acusado e terem se utilizado de arma de fogo para a consecução do delito, aumento a pena do crime de roubo, em três oitavos, totalizando cinco anos e seis meses de reclusão e treze dias multa, reduzida, revelando também dessa forma, uma maior periculosidade do agente, motivo pelo qual ambas devem ser levadas em conta para a majoração; majoração essa que varia de um terço até a metade, sendo três oitavos a fração proporcional à existência de duas causas de aumento de pena.

Dessa forma, para esta magistrada, o aumento em três oitavos se revela justo e proporcional ao caso concreto, levando-se em conta o mínimo e o máximo de aumento previstos em lei e o número de causas de aumento previstas no tipo penal.

Por fim, considerando que os réus, mediante mais de uma ação, praticaram cinco crimes da mesma espécie, sendo que pelas condições de tempo e lugar e maneira de execução, um deve ser havido como continuação do outro, reconheço a existência da continuidade delitiva e, nos termos do art. 71 do Código Penal, aumento a pena de um dos crimes, em um terço, o que perfaz sete anos e quatro meses de reclusão e dezessete dias- multa, pena essa que torno definitiva na ausência de qualquer outra causa que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modifique.

E aqui justifico o aumento neste patamar dado o número de crimes praticados pelos acusados, a ensejar uma punição maior.

Agora, fixo a pena Wanderley Fidelis da Silva Júnior.

Em cumprimento ao disposto no art. 59 do Código Penal, não havendo outras circunstâncias desfavoráveis a ele em sua folha de antecedentes que não aquela retratada na certidão de fls. 143, que caracteriza sua reincidência a ser levada em consideração na segunda fase, fixo a pena base no mínimo legal, ou seja, em quatro anos de reclusão e dez dias-multa.

Tendo em vista que ele é reincidente, conforme certidão de fls. 143, reconheço a existência da agravante prevista no art. 61, inciso I do Código Penal e em vista disso, aumento a pena em um sexto, o que perfaz quatro anos e oito meses de reclusão, e mais onze dias multa.

Não há circunstâncias atenuantes para serem reconhecidas.

Em virtude dele ter agido em concurso com os outros dois acusados e ter se utilizado de arma de fogo para a consecução do delito, aumento a pena do crime de roubo, em três oitavos, totalizando seis anos e cinco meses de reclusão e quinze dias multa.

Por fim, considerando que ele, mediante mais de uma ação, praticou cinco crimes da mesma espécie, sendo que pelas condições de tempo e lugar e maneira de execução, um deve ser havido como continuação do outro, reconheço a existência da continuidade delitiva e, nos termos do art. 71 do Código Penal, aumento a pena de um dos crimes, em um terço, o que perfaz oito anos, seis meses e vinte dias de reclusão e vinte dias- multa, pena essa que torno definitiva na ausência de qualquer outra causa que a modifique.

O Tribunal revisor, ao julgar o apelo defensivo, manteve a dosimetria realizada na sentença. O voto condutor do acórdão recorrido asseverou a necessidade da manutenção da fração de aumento de 3/8 escolhida, ante o concurso de agentes e o emprego de arma de fogo para a consecução do delito de roubo, consoante se verifica às fls. 51/54.

Nos termos da Sumula 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.

Assim, em se tratando de roubo circunstanciado, a majoração da pena, na terceira fase da dosimetria, acima da fração mínima de 1/3, requer devida fundamentação, com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referência a circunstâncias concretas que justifiquem um acréscimo mais expressivo.

Pela leitura do excerto acima transcrito, verifica-se que não se trata de caso em que a simples gravidade das causas de aumento da pena, tomada abstratamente e apenas em seu aspecto numérico, foi usada como motivação para a exasperação da reprimenda, em violação ao teor da mencionada Súmula n. 443 do STJ, como apontado pela defesa.

Na verdade, o uso da fração de 3/8 para a majoração da pena, na terceira fase da dosimetria, operou-se mediante motivação concreta, consubstanciada nas circunstâncias em que o delito ocorreu, quais sejam, com a participação de três agentes e com o emprego de arma de fogo, o que demonstra a reprovabilidade concreta da conduta, a ensejar uma maior reprovação penal.

Nessa linha, destaco:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONCURSO DE AGENTES E USO DE ARMA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO. RÉU PRIMÁRIO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. DESPROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Este Tribunal firmou o entendimento de que a exasperação, acima da fração mínima de 1/3, em decorrência da existência de mais de uma causa de aumento, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes. Súmula 443 do STJ.

3. Hipótese em que a majoração na terceira etapa da aplicação de pena na fração de 3/8 não ocorreu com fundamento na quantidade de hipóteses qualificadoras, mas no tipo de arma empregada (arma de fogo) e na quantidade de agentes e na sua organização na prática criminosa (quatro agentes, sendo três dentro da residência e um que vigiava e passava informações via rádio).

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena imposta ao paciente.(HC 300.133/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 04/03/2016) - grifei.

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 443 E 440/STJ. INAPLICABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NA UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 3/8, NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA, PELAS MAJORANTES DO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. REGIME FECHADO ESTABELECIDO MOTIVADAMENTE. UM DOS PACIENTES POSSUI CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL E, EM RELAÇÃO AO OUTRO ACUSADO, A FUNDAMENTAÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO ALICERÇOU-SE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- Nos termos do disposto no enunciado n. 443 da Súmula 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".

- É de ser mantida a fração de aumento de 3/8, ante as majorantes do 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, pois o acórdão recorrido fundamentou a fração acima do mínimo nas peculiaridades concretas do crime - os pacientes contaram com a colaboração de um terceiro agente e, no momento da empreitada, houve o emprego de duas armas de fogo -, circunstâncias que justificam o afastamento da fração mínima.

(...)

- Habeas corpus não conhecido. (HC 334.746/SP, deste Relator, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 21/10/2015) - grifei.

Diante de tais considerações, mantém-se a fração de aumento da pena provisória em 3/8, decorrente das majorantes do emprego de arma e do concurso de agentes.

No tocante ao regime, o sentenciante estabeleceu o inicial fechado com lastro na seguinte fundamentação (fls. 28):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O regime inicial de cumprimento da pena deverá ser o fechado, dada a quantidade de pena a eles aplicada e o fato do crime ter sido cometido com emprego de arma de fogo, evidenciando uma personalidade perigosa e deturpada dos acusados, pois se mostraram contrários aos princípios morais e sociais que devem existir dentro de uma sociedade.

Além disso, hoje se constata que o roubo é um dos crimes que mais intranquilizam e apavoram as pessoas, ainda mais quando cometido com emprego de arma, pois coloca em risco não só o patrimônio da vítima, como também, a sua integridade física.

(...)

Por fim, cumpre observar que Wanderley é reincidente.

*Diante disso, não há outro regime que atenda mais à necessidade e
suficiência previstas no art. 59 do Código Penal, do que o fechado.*

A Corte local manteve o regime mais gravoso, tendo o voto condutor do acórdão recorrido assentado que (fl. 54):

Finalmente, mantenho o regime prisional imposto.

Várias foram as vítimas e diversos foram os patrimônios atingidos. Revelando dolo intenso e grande ousadia, os acusados ingressaram no estabelecimento-vítima e dominaram várias pessoas, conseguindo, com isso, roubar pertences dos ofendidos.

Além disso, anoto meu entendimento no sentido de que o regime inicial fechado é o único aplicável a autores de roubo, ainda que primários e independentemente do montante da pena imposta (CPP, artigo 387, § 2º), máxime se qualificada a infração.

É cediço que a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, na primariedade do acusado e no *modus operandi* empregado, quando este destoa dos elementos normais do tipo penal violado.

Nessa linha, foi editada a Súmula n. 440/STJ, segundo a qual *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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abstrata do delito.

Na mesma esteira, há os enunciados n. 718 e n. 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam, respectivamente:

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Na espécie, pela leitura dos excertos acima transcritos, verifica-se que o regime inicial fechado, mais gravoso do que as penas aplicadas aos pacientes Denis e Lucas comportam, foi estabelecido com fundamentação idônea, ante a gravidade concreta do delito, notadamente acentuada pelo emprego de arma de fogo e pelo concurso de três agentes, denotando não só a maior periculosidade dos pacientes, mas também uma ameaça maior à incolumidade da vítima.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA- BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRIME PRATICADO COM EMPREGO DE DUAS ARMAS DE FOGO E CONCURSO DE MAIS DE DUAS PESSOAS. MAIOR OUSADIA E PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

- É certo que a Jurisprudência desta Corte Superior tem entendido que, fixada a pena-base no mínimo legal, a simples gravidade abstrata do crime de roubo não constitui motivação idônea para justificar a imposição do regime prisional fechado, sendo necessária a fundamentação concreta para justificar o regime prisional mais gravoso. Súmulas n. 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

- No caso dos autos, embora a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, o regime inicial fechado foi fixado de forma concreta, sob o fundamento da existência de maior censurabilidade na conduta do réu, que praticou o delito exercendo grave ameaça mediante o emprego duas armas de fogo e concurso de mais de duas pessoas, o que demonstra sua maior ousadia e periculosidade.

-Recurso ordinário desprovido. (RHC 45.706/SP, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 26/02/2015) - grifei.

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRESENÇA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL FUNDAMENTADA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. O Colegiado a quo, ao desprover o apelo defensivo, fundamentou concretamente a exasperação da pena em 3/8 (três oitavos) na terceira fase da dosimetria, não havendo que falar em violação da Súmula/STJ 443. As circunstâncias concretas do delito, praticado mediante o emprego de arma de fogo, em concurso de quatro agentes e com a participação de dois menores, o que, a toda evidência, restringiu demasiadamente a capacidade de resistência da vítima, denotam a necessidade de maior resposta penal, em atendimento ao princípio da individualização da pena.

3. Os fundamentos utilizados pelo acórdão ora recorrido 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. Nada obstante o fato de a pena-base ter sido imposta no piso legal, o estabelecimento do regime mais severo do que o indicado pelo quantum da reprimenda baseou-se na gravidade concreta do delito, nos termos já evidenciados.

5. A aplicação de pena no patamar mínimo previsto no preceito secundário na primeira fase da dosimetria não conduz, obrigatoriamente, à fixação do regime indicado pela quantidade de sanção corporal, sendo lícito ao julgador impor regime mais rigoroso do que o indicado pela regra geral do art. 33, §§ 2º e 3º, do Estatuto Repressor Penal, desde que mediante fundamentação idônea. (Precedentes.)

6. Ordem não conhecida. (HC 333.921/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

17/03/2016) - grifei.

Ante o exposto, inexistindo constrangimento ilegal a ser reconhecido de ofício por este Superior Tribunal de Justiça, **não conheço** do *habeas corpus*, pois manifestamente incabível na espécie.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0231921-1

HC 369.733 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00292938420148260564 20160000451265 22412014 292938420148260564

EM MESA

JULGADO: 22/11/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA	: ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: DENIS JOSE DA SILVA
PACIENTE	: LUCAS TELES SOUZA
PACIENTE	: WANDERLEY FIDELES DA SILVA JUNIOR

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