



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.056 - SP (2011/0021253-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : ANDRÉ VICENTINI GAZAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO TADEU SANTOS ROSA DE OLIVEIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO. RECONHECIMENTO DA TENTATIVA: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONFISSÃO PARCIAL DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REGIME INICIAL FECHADO. IMPROPRIEDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 269 DESTA CORTE. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há como ser reconhecida a forma tentada na hipótese. Para a consumação dos delitos de furto ou de roubo, basta que, após cessada a violência, ameaça ou a clandestinidade, tenha havido a posse da *res furtiva* pelo autor do fato. É desinfluyente, para tanto, ter havido imediata perseguição policial, não ter ocorrido a posse tranqüila do bem, ou que o objeto do crime tenha saído da esfera de vigilância da vítima. Precedentes.

2. A atenuante do art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos. *In casu*, o Paciente confessou a subtração, logo, ainda que tenha negado o emprego de ameaça contra a vítima, impõe-se a aplicação da atenuante.

3. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias.

4. Estabelecida a pena-base no mínimo legal, porque favoráveis as circunstâncias judiciais, a condição de reincidente não impede a fixação de regime prisional intermediário, nos termos da Súmula n.º 269 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida, para, mantida a condenação, fixar a pena do Paciente em 04 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.056 - SP (2011/0021253-5)

IMPETRANTE : ANDRÉ VICENTINI GAZAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO TADEU SANTOS ROSA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO TADEU SANTOS ROSA DE OLIVEIRA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do São Paulo.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em primeiro grau, à pena de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 03 (três) dias-multa, como incurso no art. 157, *caput*, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

A Corte *a quo* deu "*parcial provimento ao apelo defensivo, tão somente para reconhecer a atenuante genérica da menoridade relativa*", mas também deu provimento "*ao inconformismo ministerial, a fim de, afastado o conatus e a atenuante da confissão espontânea, majorar as penas impostas a Thiago Tadeu Santos Rosa de Oliveira para 04 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 11 dias multa, no valor unitário mínimo, atualizado*" (fl. 19).

Daí o presente writ, no qual o Impetrante alega, em suma, que "[o] paciente não teve a posse mansa e pacífica da res delitiva" (fl. 02). Sustenta que a atenuante prevista no artigo 65, inciso II, alínea *d*, do Código Penal, deve sempre atenuar a pena, "*independentemente da sinceridade ou parcialidade*" das declarações do acusado (fl. 04).

Requer, assim, o reconhecimento da tentativa do crime de roubo e da atenuante da confissão espontânea, a ser compensada com a agravante da reincidência, bem como a fixação do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena.

As judiciosas informações da Autoridade Impetrada foram acostadas às fls. 29/46.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 50/58, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.056 - SP (2011/0021253-5)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO. RECONHECIMENTO DA TENTATIVA: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONFISSÃO PARCIAL DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. RÉU REINCENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REGIME INICIAL FECHADO. IMPROPRIEDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 269 DESTA CORTE. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há como ser reconhecida a forma tentada na hipótese. Para a consumação dos delitos de furto ou de roubo, basta que, após cessada a violência, ameaça ou a clandestinidade, tenha havido a posse da *res furtiva* pelo autor do fato. É desinfluyente, para tanto, ter havido imediata perseguição policial, não ter ocorrido a posse tranqüila do bem, ou que o objeto do crime tenha saído da esfera de vigilância da vítima. Precedentes.

2. A atenuante do art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos. *In casu*, o Paciente confessou a subtração, logo, ainda que tenha negado o emprego de ameaça contra a vítima, impõe-se a aplicação da atenuante.

3. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias.

4. Estabelecida a pena-base no mínimo legal, porque favoráveis as circunstâncias judiciais, a condição de reincidente não impede a fixação de regime prisional intermediário, nos termos da Súmula n.º 269 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida, para, mantida a condenação, fixar a pena do Paciente em 04 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 dias-multa.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Narra a denúncia que o Paciente abordou a vítima, que aguardava a abertura do sinal semafórico, ameaçando-a mediante menção de estar armado, subtraindo assim o celular daquela. Após o fato, a vítima logrou acionar policiais militares que estavam próximos ao local



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos fatos, os quais saíram em perseguição e conseguiram deter o ora Paciente.

Em primeira instância, o réu foi condenado como incurso no art. 157, *caput*, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, às penas de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado e pagamento de 3 (três) dias-multa.

Irresignados, a Defesa e o *Parquet* apelaram.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu provimento ao recurso de apelação ministerial para afastar o reconhecimento da tentativa e da atenuante da confissão espontânea e deu parcial provimento ao recurso da Defesa, apenas para reconhecer a atenuante da menoridade relativa. A pena do Paciente restou fixada em 04 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado.

Quanto à consumação do crime, o aresto impugnado trouxe os seguintes fundamentos:

"De outra parte, merece acolhimento o pleito ministerial de afastamento do conatus.

O bem subtraído deixou, por inteiro, a esfera de vigilância do ofendido, obrigando-o a solicitar auxílio da polícia militar, que, somente após diligência bem sucedida, logrou encontrar o acusado, que abandonou a res furtiva na perseguição.

Neste sentido, o Colendo Supremo Tribunal Federal tem entendido que o momento da consumação do roubo é aquele em que se efetiva a subtração, com emprego de violência ou grave ameaça, sendo irrelevante a circunstância de o agente não ter se locupletado com a coisa roubada (Rel. Min. MOREIRA ALVES - RT 677/428, Rei. Min MOREIRA ALVES - RT 599/499 e Rel. Min FRANCISCO REZEK - RJDTACRIM 27/3 12)." (fl. 16)

Sobre o tema, cumpre ressaltar que esta Corte Superior e o Supremo Tribunal Federal adotam a teoria da *apprehensio*, também denominada de *amotio*, segundo a qual considera-se consumado o crime de roubo no momento em que o agente obtém a posse da *res furtiva*, ainda que não seja mansa e pacífica e/ou haja perseguição policial, sendo prescindível que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima.

A propósito, os seguintes precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal:

"PENAL. HABEAS CORPUS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INEXISTÊNCIA. ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO. INVERSÃO DA POSSE DA RES FURTIVA. ORDEM DENEGADA.

"1. O presente caso não exige o reexame de matéria fático-probatória. O que se discute, na hipótese, é tão-somente o enquadramento jurídico dos fatos.

"2. Para a consumação do crime de roubo, basta a inversão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

posse da coisa subtraída, sendo desnecessária que ela se dê de forma mansa e pacífica, como argumenta a impetrante. Precedentes.

"3. Ordem denegada".

(HC 100.189/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Dje de 16/04/2010.)

"HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO. SUBTRAÇÃO DE COISA ALHEIA MÓVEL. PERSEGUIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE POSSE TRANQUÍLA. DESNECESSIDADE. ROUBO CONSUMADO. ORDEM DENEGADA.

É prescindível, para a consumação do roubo, que o agente consiga a posse tranqüila da coisa subtraída, mesmo que perseguido e preso por policiais logo após o fato. Não há como prosperar, pois, a alegação de que o roubo não saiu da esfera de tentativa. Ordem denegada." (STF, HC 91.154/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 19/12/2008.)

"Habeas corpus. Processual penal e Penal. Trânsito em julgado. Cabimento de habeas corpus. Crime de roubo. Consumação. Precedentes da Corte.

1. O trânsito em julgado da decisão do Superior Tribunal de Justiça, no presente caso, não impede o julgamento do habeas corpus.

2. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que a prisão do agente, ocorrida logo após a subtração da coisa furtada, ainda sob a vigilância da vítima ou de terceira pessoa, não descaracteriza a consumação do crime de roubo.

3. Habeas corpus denegado. " (STF, HC 94.406/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. MENEZES DE DIREITO, Dje de 05/09/2008.)

"I. Roubo: consumação. A jurisprudência do STF, desde o RE 102.490, 17.9.87, Moreira Alves, dispensa, para a consumação do furto ou do roubo, o critério da saída da coisa da chamada "esfera de vigilância da vítima" e se contenta com a verificação de que, cessada a clandestinidade ou a violência, o agente tenha tido a posse da "res furtiva", ainda que retomada, em seguida, pela perseguição imediata; com mais razão, esta consumado o crime se, como assentado no caso, não houve perseguição, resultando a prisão dos agentes, pouco depois da subtração da coisa, a circunstancia accidental de o veículo, em que se retiravam do local do fato, ter apresentado defeito mecânico.

II. Roubo: pena: concorrência de duas causas especiais de aumento: critério de exacerbação da pena-base. A ocorrência de duas das causas de aumento especial da pena do roubo - o emprego de armas e o concurso de agentes - só por si não basta para exacerbar a sanção ao máximo do acréscimo percentual autorizado em lei: a graduação há de decorrer de circunstancias do caso concreto, declinadas na motivação da sentença." (STF, HC 69.753/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 19/02/1993.)

E, ainda, precedentes desta Corte:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA CARACTERIZADA. ROUBO. MOMENTO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSUMAÇÃO DO DELITO. DESNECESSIDADE DE POSSE TRANQUÍLA DA RES FURTIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que, em se tratando de divergência notória, manifestada pelas ementas dos acórdãos paradigmas colacionados, é dispensável a observância do rigorismo formal, exigido para admissão do recurso especial pela alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

2. Na espécie, a tese defendida pelo agravado foi amparada na jurisprudência pacífica deste Tribunal, segundo a qual se considera consumado o crime de roubo no momento em que, cessada a clandestinidade ou violência, o agente se torna possuidor da res furtiva, ainda que por curto espaço de tempo, sendo desnecessário que o bem saia da esfera de vigilância da vítima, incluindo-se, portanto, as hipóteses em que é possível a retomada do bem por meio de perseguição imediata.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.024.504/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 02/02/2009.)

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. CONSUMAÇÃO DO DELITO. POSSE TRANQUÍLA DA RES. DESNECESSIDADE.

1. Cabe esclarecer que esta Corte e o Supremo Tribunal adotaram a teoria da apprehensio, também denominada de amotio, no que se refere à consumação do crime de roubo, **basta, portanto, que o bem subtraído passe para o poder do agente, sendo prescindível que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima.**

2. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.035.115/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 20/10/2008; sem grifo no original)

Assim, no caso em apreço, tendo em vista que o Paciente, ainda que por breve momento, teve a posse da *res furtiva*, após ter ameaçado a vítima, resta configurado o crime de roubo consumado, razão pela qual se afasta a forma tentada pretendida.

No que diz respeito à atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, deduz-se da acurada leitura dos autos que o Tribunal de origem entendeu que o réu não havia confessado o crime. Todavia, o Paciente confessou a autoria do delito, como narra o próprio acórdão, *litteris*:

"Ao depois, foi compensada a agravante genérica da reincidência, com a atenuante da confissão espontânea. Todavia, não há falar-se no reconhecimento de tal atenuante, uma vez que, embora voluntária, não foi sincera, pois parcial, visto que o réu, conquanto tenha admitido a prática da subtração, negou a grave ameaça, perpetrada com a simulação do porte de arma de fogo, para anunciar o assalto." (fl. 17)

Logo, o Tribunal local, ao afastar a incidência da atenuante da confissão espontânea, incidiu em constrangimento ilegal, pois o entendimento sufragado nessa Corte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Superior é no sentido de que *"a atenuante do art. 65, inc. III, alínea d, do Código Penal tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos"* (REsp 711.026/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 09/08/2005).

Vale dizer, se a confissão do agente é um dos fundamentos da condenação, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do CP, deve ser aplicada, sendo irrelevante se a confissão foi espontânea ou não, foi total ou parcial, ou mesmo se houve retratação posterior. *In casu*, o Paciente confessou a subtração, logo, ainda que tenha negado o emprego de grave ameaça contra a vítima, impõem-se a aplicação da atenuante.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO. CONFISSÃO UTILIZADA NA SENTENÇA COMO ELEMENTO DE CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Utilizada pelo Magistrado na sentença condenatória a confissão realizada pela acusada como prova da ocorrência do delito e como elemento de formação da sua convicção, é de rigor, no cálculo da fixação da pena, o reconhecimento e a aplicação da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, pouco importando se a confissão foi parcial ou integral, ou se houve a sua retratação em juízo. Precedentes.

2 - Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no HC 146.240/RS, 6.^a Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES – Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 01/02/2010.)

Tem ainda razão o Impetrante quanto ao pleito de compensação da agravante de reincidência com a atenuante de confissão.

A matéria relativa à compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência era questão controvertida na jurisprudência e doutrina pátrias, tendo sido objeto de divergência também no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça.

Entretanto, a Terceira Seção desta Corte Superior, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias.

Confira-se, por oportuno, o teor do Informativo n.º 498, *in verbis* :

"REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. A Seção, por maioria, entendeu que devem ser compensadas a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência por serem igualmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preponderantes. Segundo se afirmou, a confissão revela traço da personalidade do agente, indicando o seu arrependimento e o desejo de emenda. Assim, nos termos do art. 67 do CP, o peso entre a confissão – que diz respeito à personalidade do agente – e a reincidência – expressamente prevista no referido artigo como circunstância preponderante – deve ser o mesmo, daí a possibilidade de compensação. EREsp 1.154.752-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgados em 23/5/2012."

Na mesma linha de orientação, acena a jurisprudência de Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica do julgamento do HC n.º 101.909/MG, da relatoria do Exm.º Min. AYRES BRITTO, destacado no Informativo/STF n.º 656, *in verbis* :

"A 2ª Turma, ao reconhecer, na espécie, o caráter preponderante da confissão espontânea, concedeu habeas corpus para determinar ao juízo processante que redimensionasse a pena imposta ao paciente. No caso, discutia-se se esse ato caracterizaria circunstância atenuante relacionada à personalidade do agente e, portanto, preponderante nos termos do art. 67 do CP ("No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência"). Inicialmente, acentuou-se que a Constituição (art. 5º, LXIII) asseguraria aos presos o direito ao silêncio e que o Pacto de São José da Costa Rica (art. 8º, 2, g) institucionalizaria o princípio da não autoincriminação — nemo tenetur se detegere. Nesse contexto, o chamado réu confesso assumiria postura incomum, ao afastar-se do instinto do autoacobertamento para colaborar com a elucidação dos fatos, do que resultaria a prevalência de sua confissão. Em seguida, enfatizou-se que, na concreta situação dos autos, a confissão do paciente contribuíra efetivamente para sua condenação e afastara as chances de reconhecimento da tese da defesa técnica no sentido da não consumação do crime. Asseverou-se que o instituto da confissão espontânea seria sanção do tipo premial e que se assumiria com o paciente postura de lealdade. Destacou-se o caráter individual, personalístico dos direitos subjetivos constitucionais em matéria criminal e, como o indivíduo seria uma realidade única, afirmou-se que todo o instituto de direito penal que se lhe aplicasse, deveria exibir o timbre da personalização, notadamente na dosimetria da pena."

Assim, passo ao redimensionamento na pena.

Na primeira fase, fica mantida a pena-base de 4 anos, mínimo legal cominado ao delito de roubo. Na segunda fase, presentes as atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa e a agravante da reincidência, fica mantida a pena no mínimo legal. Ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena, fica a pena definitiva fixada em 04 (quatro) anos de reclusão, e pagamento de 10 dias-multa.

No tocante ao regime prisional, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Justiça, deve ser observado, para a fixação do regime de cumprimento de pena, o disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.

Na hipótese, o regime mais gravoso se mostra excessivamente rigoroso, em face do crime cometido e da quantidade de pena imposta.

Com efeito, levando-se em conta que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal foram consideradas favoráveis, ensejando, aliás, a fixação da pena-base no mínimo legal, é justa a aplicação do regime prisional intermediário, ainda que reincidente o réu.

Aplica-se à espécie, portanto, o disposto na Súmula n.º 269 desta Corte, *in verbis*:

"É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais."

Por oportuno, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados deste Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 16, INCISO IV DA LEI 1.0826/03. POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. REGIME INICIAL FECHADO DE CUMPRIMENTO DE PENA. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 269/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Fixada a pena-base no mínimo legal porque inexistem circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, não é possível infligir regime prisional mais gravoso apenas com base na gravidade genérica do delito.

2. Conforme Súmula 269 desta Corte, "é admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais."

3. Ordem concedida para estabelecer ao Paciente o regime inicial semiaberto para o cumprimento de sua pena reclusiva." (HC 128123/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 11/05/2009.)

"PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA. REGIME INICIALMENTE FECHADO - REINCIDÊNCIA – ANÁLISE FAVORÁVEL DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - PENA INFERIOR A QUATRO ANOS - REGIME SEMI-ABERTO – POSSIBILIDADE - ORDEM CONCEDIDA PARA MODIFICAR O REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O SEMI-ABERTO.

1- Se o réu tem a seu favor a análise das circunstâncias judiciais, sendo a pena inferior a quatro anos de prisão, mesmo tratando-se de reincidente, é possível a determinação do regime semi-aberto desde o início do cumprimento da reprimenda imposta (Súmula 269 do STJ).

2- Ordem concedida para modificar o regime de cumprimento de pena para o inicial semi-aberto." (HC 112.897/MG, 6.ª Turma, Rel. Min. JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 24/11/2008.)

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE** a ordem de *Habeas Corpus*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para, mantida a condenação, fixar a pena do Paciente em 04 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 dias-multa.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0021253-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 196.056 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17642009

50090894316

990102358470

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : **ANDRÉ VICENTINI GAZAL - DEFENSOR PÚBLICO**

IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

PACIENTE : **THIAGO TADEU SANTOS ROSA DE OLIVEIRA**

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.