



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 243.692 - SP (2012/0107501-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ RICARDO DE LIMA SOARES

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ATENUANTE DA MENORIDADE. PREPONDERÂNCIA. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. OCORRÊNCIA. REGIME DIVERSO DO FECHADO. PACIENTE REINCIDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.
2. Há manifesta ilegalidade no tocante à dosimetria da pena, pois a atenuante da menoridade é preponderante, devendo ser compensada com a agravante da reincidência. (Precedentes).
3. *In casu*, verifica-se que o paciente é reincidente, o que impede a fixação do regime intermediário, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.
4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, tornando a pena definitiva no *quantum* de 5 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 26 de novembro de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 243.692 - SP (2012/0107501-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ RICARDO DE LIMA SOARES

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Defensor Público em favor de LUIZ RICARDO DE LIMA SOARES, apontando como autoridade coatora a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação Criminal com Revisão n.º 0039285-32.2008.8.26.0224).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, nos autos do processo-crime n.º 1565/08, à pena de 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06. Confirmam-se os termos do *decisum*, no que interessa:

Passo a dosimetria das penas.

O réu possui condenação definitiva pelo crime de tráfico de drogas (proc. n.º 2496/2005 - 3ª VCrImGuarulhos), com trânsito em julgado em 11.12.2007, referente a fato ocorrido em 28.11.2005. Tal condenação enseja a reincidência, considerando que o presente crime deu-se antes dos cinco anos após a extinção da punibilidade.

A ausência de outros antecedentes e as características do crime levam à fixação da pena base em seu mínimo legal de 5 anos de reclusão e o pagamento de 500 dias-multa, calculados pelo valor mínimo legal.

Em segunda fase, reconheço a agravante genérica da reincidência, aumentando a sua pena em 1/4, totalizando 6 anos e 3 meses de reclusão e o pagamento de 620 dias-multa. Reconheço, nesta mesma fase a atenuante genérica da menoridade, reduzindo a pena em 1/6, totalizando 5 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão e o pagamento de 510 dias-multa.

Em terceira fase, sem alterações, vez que impossível a diminuição da pena do réu, nos termos do art. 33, § 4º da Lei n.º 11.343/2006, considerando a sua reincidência.

O regime inicial é o FECHADO, considerando a quantia de pena aplicada e a espécie do delito, que se enquadra naqueles com regime penal mais rígido.

Impossível qualquer substituição (fls. 68/69).

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal *a quo*, que negou provimento ao recurso, em acórdão assim fundamentado:

Consta na denúncia que em 26 de junho de 2008, por volta da 9h31min, na Rua Antônio Carlos, viela Piauí, nº 2-B, Jd. São João Batista,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Guarulhos/SP, **LUIZ RICARDO DE LIMA MORAES**, trazia consigo, para fins de comércio ilícito, **8 porções de cocaína pesando 2,7 gramas**, substância entorpecente que causa dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo foi apurado, policiais militares em patrulhamento de rotina, aproximaram-se do réu, que empreendeu fuga ao observar a aproximação da viatura.

Os policiais perseguiram o sentenciado, momento em que este dispensou sobre o telhado de uma residência o pacote contendo o tóxico mencionado que transportava.

Em seguida os agentes públicos detiveram o réu, bem como recuperaram a droga.

Não obstante alegue o recorrente que estava no local dos fatos para adquirir entorpecentes para uso pessoal e teria sido surpreendido pelos policiais antes de comprar a droga, sua afirmação não foi comprovada no curso da instrução processual.

Com efeito, os policiais asseveraram que estavam em patrulhamento de rotina em ponto de venda de drogas, quando avistaram o réu, que ao perceber a aproximação da viatura teria se evadido do local, dispensando um pacote sobre o telhado de uma residência; aduziram que conseguiram deter o apelante e recuperar o pacote, que continha a droga descrita na denúncia.

Apesar de o recorrente afirmar que os depoimentos dos policiais não merecem credibilidade, não indicou nenhum elemento sequer que pudesse macular de certeza a versão por eles apresentada.

Não se olvide que os depoimentos de policiais valem como prova, pois, na condição de servidores públicos, no exercício de suas funções, gozam de presunção *juris tantum* de que agem escorreitamente, sobretudo quando suas afirmações são compatíveis com o conjunto probatório.

Além disso, “*A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita*” (STF, RTJ 68/54).

(...)

É o caso dos autos. A convicção do juízo *a quo* encontrou aparato não só no depoimento de policiais, mas no conjunto probatório apresentado que se mostra conclusivo e em consonância com a dinâmica dos fatos.

Configurando crime de perigo abstrato, o tráfico não exige efetiva oferta da droga a terceiro, pois o bem jurídico tutelado é a saúde pública, devendo ser condenável a mera possibilidade de distribuição gratuita ou onerosa do entorpecente.

(...)

11.343/06, pois o fato de o agente ser usuário de entorpecentes, não exclui, por si só, a condição de traficante, mormente neste caso em que apesar de a defesa ter tido oportunidade, não comprovou que a droga fosse para uso pessoal dos réus.

Ademais, a condição de usuário não obsta a condenação por tráfico quando as circunstâncias evidenciam que o ânimo do agente era o comércio ilícito de substância entorpecente, como ocorreu no caso.

Nesse sentido: “*A alegação de viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam num mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade*” (TJSP RJTJSP, 101/498).

Constou equivocadamente das razões de apelação que o magistrado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

teria reduzido a pena na proporção de um sexto (1/6) em virtude da atenuante confissão (fl. 108 dos autos).

(...)

Contudo, da leitura dos autos extrai-se que o réu negou a prática delitiva e por isso a referida atenuante não foi considerada.

Ressalte-se que o apelante era menor de vinte e um anos ao tempo dos fatos, além de ostentar condenação irrecorrível por tráfico ilícito de entorpecentes (fl. 6 dos autos em apenso).

Por essa razão, ao apelante foi aplicada a pena-base no mínimo legal, tendo sido majorada na fração de um quarto (1/4) em virtude da reincidência específica e, em seguida, reduzida na proporção de um sexto em razão da atenuante menoridade, perfazendo a sanção definitiva de 5 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão, regime inicial fechado e 510 dias-multa, no piso, sendo incabível maior redução.

Com efeito, o artigo 67 do Código Penal estabelece que a agravante reincidência é uma circunstância preponderante em relação as demais, dentre elas a atenuante menoridade.

O fato de a reincidência ser preponderante em relação as outras circunstâncias, não significa que as aniquile, mas apenas que deve predominar, ou seja, deve ser aplicada em fração maior, não obstante todas devam ser consideradas no processo de individualização da pena, justamente o que foi feito na sentença combatida.

Ademais, no caso o réu é reincidente específico, demonstrando contumácia, personalidade voltada para prática de crime grave, bem como que a condenação anterior não foi suficiente para reeduca-lo, tanto que persiste na empreita criminoso. Portanto, correto o recrudesimento da agravante (reincidência) em relação a atenuante (menoridade).

Além disso, caso a atenuante menoridade fosse aplicada em percentual igual ou superior ao adotado para a agravante reincidência, nos termos postulados pelo réu, acarretaria a redução da pena abaixo do mínimo legal, o que é vedado, nos termos da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça que estabelece: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal." (fls. 19/23).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega que o paciente tem direito de iniciar o cumprimento de sua reprimenda corporal em regime diverso do fechado, porquanto, a seu ver, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados pelos delitos previstos na Lei Antitóxicos seria inconstitucional.

Sustenta, ainda, a ilegalidade do *quantum* de aumento da pena decorrente da incidência da agravante da reincidência, que, a seu ver, teria sido fixado em 1/4 (um quarto) de maneira desproporcional. Assere que a agravante da reincidência deve majorar a pena em apenas 1/6, e que deve ser compensada com a atenuante da menoridade relativa.

Afirma que "a imposição de regime mais gravoso não pode assentar-se na gravidade em abstrato do delito, uma vez que esta consideração já é feita pelo legislador ao determinar os regimes de cumprimento de pena adequados de acordo com o *quantum* da reprimenda imposta". Assere que, ao aplicar a pena, o julgador deve atentar-se "para as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

particularidades do caso, sob pena de ofensa ao princípio da individualização da pena" (fl. 3).

Defende que o paciente faz jus ao regime inicial semiaberto, porquanto as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis e a pena foi fixada aquém de 8 (oito) anos.

Invoca o enunciado n.º 440 da súmula deste Sodalício.

Requer, liminarmente, seja reduzida a pena do paciente na segunda fase da dosimetria, compensando-se a agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, bem como seja fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do paciente.

A liminar foi indeferida às fls. 31/32.

Foram prestadas informações às fls. 43/57 e 60/87.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral João Pedro de Saboia Bandeira de Mello Filho, pela denegação da ordem (fls. 89/95).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 243.692 - SP (2012/0107501-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ATENUANTE DA MENORIDADE. PREPONDERÂNCIA. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. OCORRÊNCIA. REGIME DIVERSO DO FECHADO. PACIENTE REINCIDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.

2. Há manifesta ilegalidade no tocante à dosimetria da pena, pois a atenuante da menoridade é preponderante, devendo ser compensada com a agravante da reincidência. (Precedentes).

3. *In casu*, verifica-se que o paciente é reincidente, o que impede a fixação do regime intermediário, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, tornando a pena definitiva no *quantum* de 5 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Ab initio, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG
10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

No tocante ao pleito de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, penso que o pedido merece guarida.

Isso porque não há como prosperar o acréscimo da pena decorrente da agravante da reincidência, porquanto a atenuante da menoridade relativa é preponderante conforme pacífico entendimento desta Corte. Confirmam-se os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES. 1. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA A SER TRATADA EM VIA RECURSAL PRÓPRIA. ORDEM NÃO CONHECIDA. 2. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. O recurso especial é o meio recursal ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte analise eventual ofensa à legislação federal relativa à dosimetria da pena, não podendo tal matéria ser submetida à apreciação deste Sodalício pela via excepcional do *habeas corpus*, que se encontra atrelada, tão somente, às hipóteses em que se tenha presente verdadeira violência, coação, ilegalidade ou abuso direto e imediato à liberdade de locomoção.

2. Nos termos da pacífica jurisprudência do Tribunal Superior de Justiça, a atenuante do artigo 65, inciso I, do Código Penal deve prevalecer sobre todas as outras, inclusive sobre a agravante da reincidência, a teor do contido no artigo 67 do mesmo diploma.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, compensando a atenuante da menoridade com a agravante da reincidência, restabelecer a pena imposta na sentença condenatória.

(HC 188.052/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 01/02/2012)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA. NECESSIDADE DE APREENSÃO DO ARTEFATO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. ATENUANTE DA MENORIDADE. PREPONDERÂNCIA.

1. Prevalece, na Sexta Turma desta Corte, o entendimento de que, para a incidência da causa de aumento decorrente do emprego de arma, é indispensável a apreensão do artefato, com a posterior realização de perícia, a fim de comprovar a potencialidade lesiva. Ressalva do entendimento pessoal do Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. No caso, tem-se que o artefato não foi apreendido, bem como não foi comprovada sua potencialidade lesiva por outros meios de prova, como, por exemplo, efetuação de disparo durante a prática do delito, o que enseja a exclusão do acréscimo decorrente da referida causa de aumento.

3. Conforme compreensão do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da menoridade prepondera sobre todas as circunstâncias agravantes.

4. Ordem concedida para, de um lado, compensando a atenuante da menoridade com a agravante da reincidência; de outro lado, afastando da condenação o acréscimo decorrente do emprego de arma, reduzir as reprimendas, fixando-as definitivamente em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, mantido o regime prisional (semiaberto) fixado na origem.

(HC 154.055/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 01/03/2010)

Assim, afastado o acréscimo pela agravante da reincidência, dada a compensação com a atenuante da menoridade, torno definitiva a pena em 5 (cinco) anos de reclusão e (500) dias multa.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, entretanto, tenho que razão não assiste ao impetrante.

Com efeito, dispõe o art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal que "o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto".

In casu, não se me afigura possível fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, por se tratar, como visto, de réu reincidente (art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal).

Nesta senda:

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. RÉU REINCIDENTE EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja necessária e suficiente para reprovação do crime.

2. No caso em apreço, a fixação da pena-base acima do mínimo legal, para um dos Pacientes, foi suficientemente fundamentada, tendo sido constatado que este possui 5 (cinco) condenações criminais transitadas em julgado, o que confere especial reprovabilidade ao comportamento do agente.

3. Não se comprovando ilegalidade ou abuso de poder na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

individualização da pena-base, a via do Habeas Corpus não é adequada para dizer se foi justa ou não a reprimenda aplicada aos Pacientes.

4. O regime prisional inicial fechado é obrigatório ao réu reincidente condenado à pena entre 4 (quatro) e 8 (oito) anos de reclusão e que teve as circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis.

5. A substituição da pena reclusiva não se mostra socialmente recomendável à espécie, uma vez que o Paciente já foi condenado por outro crime contra o patrimônio (no caso, roubo). Incidência, na hipótese, do disposto no § 3.º do art. 44 do Código Penal.

6. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 212.778/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 06/06/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ARMA DE FOGO. CONCURSO DE AGENTES E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AÇÃO PENAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 444/STJ. MAJORANTES. AUMENTO DE 5/12. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 443/STJ AFASTADA. REGIME PRISIONAL FECHADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. CONDENADO REINCIDENTE EM QUE FOI APLICADA PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

- As instâncias originárias, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, consideraram desfavorável ao paciente apenas o parâmetro referente aos seus antecedentes, em razão de uma ação penal em andamento, o que não autoriza o acréscimo aplicado. Incidência da Súmula n. 444 do STJ.

- Correto o aumento de 5/12 (cinco doze avos) pela incidências das três majorante, uma vez que a exasperação em patamar acima do mínimo legal não decorreu unicamente do número de causas de aumento incidentes, tendo o acórdão recorrido justificado que a majoração se deu em razão das peculiaridades concretas do crime, destacando a maior quantidade de roubadores (três agentes), a ousadia no cometimento do delito e o maior risco gerado às vítimas, que tiveram sua residência invadida e, sob ameaça de uma arma de fogo, foram subjugadas e confinadas, por diversas horas, em pequeno cômodo de sua residência, fatos que autorizam aplicação da qualificadora no quantum adotado. Em tais condições, fica afastada a aplicação do enunciado n. 443 da Súmula desta Corte.

- Inexiste constrangimento ilegal na fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena imposta, haja vista que se trata de condenado reincidente, cuja pena aplicada é superior a 4 (quatro) anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, unicamente, para fixar a pena-base em seu mínimo legal, redimensionando a pena do paciente para 7 (sete) anos e 1 (um) mês de reclusão, mantidos os demais termos da condenação.

(HC 225.517/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RÉU REINCIDENTE. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUPERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. ART. 33 DO CÓDIGO PENAL. REGIME INICIAL FECHADO. OBRIGATORIEDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. É pacífico o entendimento jurisprudencial desta Corte, segundo o qual ao réu reincidente e condenado à pena privativa de liberdade superior a 4 anos de reclusão, deve ser aplicado o regime inicial fechado, para o cumprimento da pena reclusiva.

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 181.256/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 23/04/2013)

Ante o exposto, **não conheço do *habeas corpus*, mas, concedo a ordem de ofício** para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, tornando a pena definitiva no *quantum* de 5 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0107501-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 243.692 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15652008 2240120080392854 392853220088260224 990090778563

EM MESA

JULGADO: 26/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM (em substituição)

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LUIZ RICARDO DE LIMA SOARES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.