



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.193 - DF (2010/0067327-3)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : JURANDIR SOARES DE CARVALHO JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : DEIVID WILIAN HORTA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL RIBEIRO MARQUES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE AGRAVADO E CORRUPÇÃO DE MENOR. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. MENORIDADE RELATIVA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 231 DESTA STJ. MAJORANTES. ELEVAÇÃO NO MENOR PATAMAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.

1. Não há qualquer ilegalidade a ser sanada através da via eleita quanto à dosimetria da pena quando se constata que a reprimenda básica foi fixada no patamar mínimo previsto para os tipos penais violados, que embora reconhecidas duas atenuantes - da menoridade relativa e da confissão espontânea - deixou-se de reduzir a sanção por força do enunciado sumular 231 deste STJ, e que a pena do crime de roubo foi elevada no menor patamar, em razão da presença de duas causas especiais de aumento.

ROUBO. CONCURSO FORMAL. CAUSA DE AUMENTO. CRITÉRIO NUMÉRICO. SEIS ASSALTOS. EXASPERAÇÃO FIXADA DE 1/2 (METADE). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. Esta Corte Superior possui o entendimento de que a exasperação da pena, que pode variar de 1/6 (um sexto) a 1/2 (metade), para os crimes cometidos em concurso formal, deve ser aplicada de acordo com o número de delitos cometidos.

2. No caso dos autos, cometidos seis crimes de roubo agravado em concurso formal, não configura ilegalidade a fixação de aumento de pena no percentual de 1/2 (metade), por força do art. 70 do CP.

PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. SEIS ROUBOS E TRÊS MENORES CORROMPIDOS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. FORMA FECHADA ADEQUADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO VERIFICADA.

1. A periculosidade acentuada do paciente, já que condenado pelo cometimento de seis crimes de roubo e três de corrupção de menor, indica que o modo fechado para o início do desconto da sanção privativa de liberdade mostra-se o mais adequado para a prevenção e repressão dos delitos denunciados.

2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Turma, por maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Jorge Mussi, que lavrará o acórdão".

Votaram com o Sr. Ministro Jorge Mussi os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze e Gilson Dipp.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Laurita Vaz e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) que deferiam parcialmente o pedido e concediam "Habeas Corpus" de ofício.

Brasília (DF), 15 de março de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.193 - DF (2010/0067327-3)

IMPETRANTE : JURANDIR SOARES DE CARVALHO JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : DEIVID WILIAN HORTA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL RIBEIRO MARQUES (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de DEIVID WILIAN HORTA e RAFAEL RIBEIRO MARQUES, em face de acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Consta dos autos que o magistrado singular exarou sentença que condenou os Pacientes, além de RODRIGO BISPO DE CERQUEIRA, à pena idêntica de 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de 552 (quinhentos e cinquenta e dois) dias-multa, pela prática dos delitos previstos no art. 157, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal, e art. 1.º da Lei n.º 2.252/54, na forma do art. 70 do Código Penal.

Ante a interposição da apelação defensiva, a 1.ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, nos autos n.º 20080310341362, deu parcial provimento ao recurso, nos seguintes termos:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PROVAS. AUTORIA. CONDENAÇÃO. ARMA (FACA) NÃO APREENDIDA. IRRELEVÂNCIA. CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME FORMAL. PENA PECUNIÁRIA. PROPORCIONALIDADE. INDENIZAÇÃO À VÍTIMA.

Nos crimes contra o patrimônio, ganham especial importância as declarações coerentes prestadas pelas vítimas, principalmente quando reconhecidos os autores, e encontram-se amparadas pelo restante das provas.

Para o reconhecimento da qualificadora do uso de arma, não é obrigatória sua apreensão, quando a palavra firme e segura das vítimas autoriza sua incidência (precedentes).

O crime de corrupção de menores é crime formal, de perigo presumido, prescindindo, para sua caracterização, de prova da efetiva corrupção do menor.

A pena de multa é fixada em duas fases distintas. Na primeira fase, a quantidade de dias multas deve guardar proporção com as circunstâncias judiciais apresentadas pelo agente. Já o valor unitário da multa é estabelecido com base na condição socioeconômica do agente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não há cogitar de condenação do agente a indenizar prejuízos das vítimas sem que estas haja formado qualquer pedido neste sentido, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A interpretação do art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, deve ser compatibilizada com o princípio da inércia da jurisdição. Sem pedido não pode o juiz condenar.

Apelação parcialmente provida, tão somente reduzindo a pena de multa e excluindo a indenização civil às vítimas." (fl. 45)

Contra esse acórdão, foi impetrado o presente writ, sustentando-se a ilegalidade da dosimetria da pena. A Defesa requer a fixação da pena no mínimo legal e a aplicação do regime inicial semiaberto.

Indeferida a liminar, foram solicitadas as informações do Tribunal *a quo*, prestadas às fls. 21/54.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 58/62, opinando pela concessão da ordem, a fim de se fixar o regime prisional inicial semiaberto.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 169.193 - DF (2010/0067327-3)

VOTO VENCIDO

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

O acórdão impugnado foi fundamentado nos seguintes termos:

*"A sanção corporal aplicada aos réus foi bem dosada e graduada com equidade (fls. 260/267), conforme preceituam os artigos 59 e 68 do Código Penal, não havendo pontos para quaisquer reparos. Apesar do inconformismo defensível, **as atenuantes da menoridade relativa e da confissão espontânea foram devidamente aquilatadas no decisorio, porém, não modificaram a reprimenda, tendo em vista a fixação da pena base no mínimo legal, em conformidade com a Súmula nº 231/STJ** (fls. 263/266).*

*Quanto ao concurso formal, não assiste razão ao apelante. De acordo com o art. 70 do Código Penal, ocorre concurso formal quando são praticados dois ou mais crimes mediante uma só conduta do agente. Na espécie, ficou comprovado que **os bens subtraídos pertenciam a seis vítimas diferentes** (fls. 67/68), restando comprovado que os apelantes praticaram seis delitos em concurso formal. Além disso, na mesma oportunidade, os codenunciados também **corromperam três menores**. Por conseguinte, mister manter-se a majorante no máximo legal.*

Igualmente, correto o regime prisional inicial fechado, fulcrado no quantum da pena imposta (art. 33, § 2º, alínea 'a', Código Penal).

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pelo exposto, dou parcial provimento às apelações, tão somente para reduzir a pena pecuniária imposta aos corréus ao patamar de setenta e oito dias multas, no valor unitário mínimo, e excluir a indenização civil fixada em favor das vítimas. No mais, mantenho a sentença.

É o voto." (fls. 48/54)

Como se vê, os Pacientes foram condenados à pena de 8 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática dos delitos previstos no art. 157, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal, e art. 1.º da Lei n.º 2.252/54, na forma do art. 70 do Código Penal (5 anos e 4 meses de reclusão, em regime semiaberto, pelo crime do art. 157, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal; e 1 ano de reclusão, em regime aberto, pelo crime do art. 1.º da Lei n.º 2.252/54, mais o acréscimo pelo concurso formal no máximo – fl. 41).

Conforme ressaltado pelo ilustre representante do *Parquet* Federal, "**as penas estabelecidas foram as mínimas para cada delito [...]** [e] *em atenção à regra inscrita no art. 70 do Código Penal, as penas definitivas foram fixadas em 8 (oito) anos de reclusão, em regime fechado [...]*".

Ao mesmo tempo, conforme ressaltado pelo acórdão impugnado, "*as atenuantes da menoridade relativa e da confissão espontânea foram devidamente aquilatadas no decisor, porém, não modificaram a reprimenda, tendo em vista a fixação da pena base no mínimo legal, em conformidade com a Súmula n.º 231/STJ*".

Portanto, não há falar em constrangimento ilegal quanto ao ponto.

No tocante ao acréscimo implementado em virtude do concurso formal, não procede o inconformismo, tendo em vista que o Tribunal de origem decidiu em consonância com a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que o parâmetro adotado para se fixar o percentual de aumento corresponde ao número de delitos perpetrados (6 vítimas de roubos e a corrupção de 3 menores). Nesse sentido:

"PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO NÃO JUSTIFICADA. CONCURSO FORMAL. PERCENTUAL DE AUMENTO. NÚMERO DE DELITOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA.

I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Dessa maneira, considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanejar a elevação da reprimenda (Precedentes do STF e STJ).

II - In casu, verifica-se que o v. acórdão apresenta em sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação incerteza denotativa e vagueza, carecendo, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível. Não existe argumento suficiente a justificar, no caso concreto, a fixação da pena-base acima do mínimo legal previsto em abstrato, pois, a falta de recomposição integral do patrimônio das vítimas, - comprometido pela consumação do delito, não pode ser valorada negativamente, por se tratar de aspecto subsumido ao próprio tipo penal (Precedente).

III - O percentual de aumento decorrente do concurso formal de crimes (art. 70 do CP) deve ser aferido em razão do número de delitos praticados, e não à luz do art. 59 do CP (Precedentes). No caso, sendo duas as vítimas, o percentual deve ser fixado no mínimo legal.

V - A circunstância agravante da reincidência, como preponderante, deve prevalecer sobre a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal (Precedentes).

Ordem parcialmente concedida." (HC 136.568/DF, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 13/10/2009.)

"PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBOS. CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO. NÚMERO DE DELITOS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO. ORDEM DENEGADA.

1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

2. O aumento da pena encontra-se devidamente fundamentado na quantidade de roubos praticados em concurso formal.

3. O cumprimento da reprimenda fixada em montante superior a 8 anos de reclusão deve ser iniciado em regime fechado.

4. Ordem denegada." (HC 108.766/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/08/2009.)

Quanto à fixação do regime prisional, como é consabido, o art. 33, § 2.º, alínea b, do Código Penal estabelece que o condenado à pena superior a 4 (quatro) anos e não excedente a 8 (oito) anos poderá iniciar o cumprimento da pena no regime semiaberto, observando-se os critérios do art. 59 do aludido diploma legal. Ao mesmo tempo, *"a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que fixada a pena-base no mínimo legal e sendo favoráveis as circunstâncias judiciais não se justifica a fixação do sistema carcerário mais gravoso com base unicamente em assertivas genéricas relativas à gravidade do crime e inerentes ao próprio tipo penal violado"* (HC 190.355/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 19/12/2011).

Na hipótese, os Pacientes foram condenados à pena de 8 anos de reclusão, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime inicial fechado, o qual foi firmado apenas com base na reprovabilidade abstrata do delito.

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM para, reformando o acórdão exarado na apelação n.º 20080310341362, fixar, em favor dos Pacientes, o regime semiaberto para o início do cumprimento da sanção reclusiva imposta, nos termos do art. 33, § 2.º, alínea *b*, do Código Penal. CONCEDO A ORDEM, DE OFÍCIO, estendendo os efeitos do presente *writ* ao corréu RODRIGO BISPO DE CERQUEIRA.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.193 - DF (2010/0067327-3)

IMPETRANTE : JURANDIR SOARES DE CARVALHO JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS
PACIENTE : DEIVID WILIAN HORTA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL RIBEIRO MARQUES (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de DEIVID WILIAN HORTA e de RAFAEL RIBEIRO MARQUES contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios nos autos da ação penal em que restaram condenados ao cumprimento de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do delito do art. 157, § 2º, I e II, por seis vezes, na forma do art. 70, ambos do CP, e do art. 1º da Lei 2.253/54, por três vezes, na forma do art. 70 do CP.

Alega a ocorrência de constrangimento ilegal, pois a pena dos pacientes foi fixada bem acima do mínimo legalmente previsto sem que houvesse circunstâncias judiciais desfavoráveis, salientando que, ademais, eram primários, confessaram o delito, contavam com menos de 21 anos ao tempo do crime e não portavam arma de fogo no assalto, devendo, portanto, ser reduzida a sanção e, via de consequência, fixado o regime semiaberto para o início da execução.

Requeru, assim, o estabelecimento da pena-base no mínimo, o reconhecimento das atenuantes da menoridade e da confissão espontânea e a imposição do regime semiaberto de cumprimento da sanção.

Informações prestadas, noticiando o trânsito em julgado da condenação para as partes.

O Ministério Público manifestou-se pela concessão parcial da ordem, apenas para fixar o modo semiaberto de execução, estendendo-se a decisão a Rodrigo Bispo de Cerqueira, corréu não-paciente.

A Excelentíssima Senhora Ministra Laurita Vaz, Relatora originária do feito, votou pela concessão parcial da ordem para, reformando o acórdão proferido na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apelação criminal, fixar em favor dos pacientes o regime semiaberto, estendendo a decisão, de ofício, ao corréu não-paciente, Rodrigo Bispo de Cerqueira.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.193 - DF (2010/0067327-3)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Dos elementos que instruem os autos colhe-se que os pacientes, juntamente com Rodrigo Bispo de Cerqueira, foram condenados todos ao cumprimento de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 552 dias-multa, por violação ao art. 157, § 2º, I e II, por seis vezes, na forma do art. 70, ambos do CP, e do art. 1º da Lei 2.253/54, por três vezes, na forma do art. 70 do CP, porque, no dia 12-12-2008, entre 15h30min e 16h, agindo em concurso com dois menores, subtraíram para eles, mediante grave ameaça exercida pelo emprego de duas facas e ameaças de morte, bens pertencentes a adolescentes que brincavam no local. (fls. 25)

Consta da denúncia que:

Os denunciados e seus comparsas chegaram ao local e anunciaram o assalto, determinando às vítimas que entregassem as bicicletas, celulares, aparelhos eletrônicos de reprodução de música. Dois deles portavam facas. As vítimas tentaram fugir na direção de um pesque-e-pague, mas não conseguiram, findando por entregar ao grupo criminoso os objetos que possuíam, e deixando as bicicletas dentro da água, quando então os denunciados e os seus comparsas recolheram tais objetos. (fls. 25)

Da exordial acusatória tem-se ainda que subtraíram bens de seis adolescentes e fugiram pela mata, sendo que, acionada a polícia, foram presos e os adolescentes infratores que os acompanhavam na empreitada criminal foram apreendidos (fls. 26).

Inconformada, a defesa apelou, tendo o Tribunal apontado como coator provido parcialmente o reclamo, tão somente para reduzir a pena pecuniária para 78 dias-multa e excluir da condenação a indenização civil às vítimas (Apelação Criminal n. 2008030341362)

Das informações do Juízo singular vê-se que na origem foi impetrado *habeas corpus* - HC n. 2009.00.2.010547-2 -, visando a aplicação das atenuantes da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

menoridade relativa e da confissão espontânea, bem como a fixação do regime inicial semiaberto, tendo a ordem sido denegada (fls. 22-23)

Inicialmente, no que se refere à pena-base, verifica-se que não há constrangimento ilegal a ser sanado, vez que foram fixadas no mínimo legal em relação aos crimes cometidos pelo paciente - art. 157, § 2º, I e II, do CP, e art. 1º da Lei 2.252/54.

Na segunda etapa da dosimetria, tem-se que foram reconhecidas em favor do agente as atenuantes da menoridade relativa e da confissão espontânea, contudo, em conformidade com o enunciado na Súmula 231 deste Superior Tribunal de Justiça, manteve-se a reprimenda no patamar inicialmente estabelecido, haja vista se encontrar no mínimo legalmente previsto.

Assim, ausente qualquer constrangimento nesse ponto.

Em relação ao roubo, por força da presença das majorantes do emprego de arma e concurso de agentes, elevou-se a sanção de 1/3 (um terço), ou seja, no patamar mínimo estabelecido, não havendo, portanto, o que se sanar através da via eleita também nesse aspecto.

Quanto ao aumento em razão do concurso formal, infere-se que foi estipulado em 1/2 (metade), pelos seguintes fundamentos:

Na forma disposta no artigo 70 do Código Penal, tratando-se de crimes de natureza diversa e com penas diferentes impõe-se a aplicação da mais grave delas acrescida de um sexto até metade, razão pela qual na hipótese vertente aplico à pena do roubo o máximo aumento possível em face do número de delitos e A TORNO DEFINITIVA EM 8 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO, [...], e altero o regime de cumprimento para o FECHADO. (fls. 39)

A Corte originária, por seu turno, manteve o aumento nesse patamar e também o regime fechado, consignando que:

[...] De acordo com o art. 70 do Código Penal, ocorre concurso formal quando são praticados dois ou mais crimes mediante uma só conduta do agente. Na espécie, ficou comprovado que os bens subtraídos pertenciam a seis vítimas diferentes (fls. 67/68), restando comprovado que os apelantes praticaram seis delitos em concurso formal. Além disso, na mesma oportunidade, os condenados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também corromperam três menores. Por conseguinte, mister manter-se a majorante no máximo legal. Igualmente correto o regime prisional inicial fechado, fulcrado no quantum da pena imposta (art. 33, § 2º, alínea 'a', Código Penal). (fls. 52-53)

E assim decidindo, não se pode acoimar de ilegal o aresto impugnado, pois esta Corte Superior possui o entendimento de que a exasperação da pena para os crimes cometidos em concurso formal, que pode variar de 1/6 (um sexto) a 1/2 (metade), deve ser aplicada de acordo com o número de delitos, ou seja, se forem perpetrados dois crimes, o percentual de aumento será de 1/6 (um sexto), se três os delitos, o aumento será de 1/5 (um quinto), para a prática de quatro infrações, a exasperação será de 1/4 (um quarto) e assim sucessivamente. No caso dos autos, foram cometidos seis crimes de roubo, pelo que correta a aplicação do percentual de 1/2 (metade).

Nesse vértice:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO NÃO JUSTIFICADA. CONCURSO FORMAL. PERCENTUAL DE AUMENTO. NÚMERO DE DELITOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA. I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Dessa maneira, considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda (Precedentes do STF e STJ).

II - In casu, verifica-se que o v. acórdão apresenta em sua fundamentação incerteza denotativa e vagueza, carecendo, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível. Não existe argumento suficiente a justificar, no caso concreto, a fixação da pena-base acima do mínimo legal previsto em abstrato, pois, a falta de recomposição integral do patrimônio das vítimas, - comprometido pela consumação do delito, não pode ser valorada negativamente, por se tratar de aspecto subsumido ao próprio tipo penal (Precedente).

III - O percentual de aumento decorrente do concurso formal de crimes (art. 70 do CP) deve ser aferido em razão do número de delitos praticados, e não à luz do art. 59 do CP (Precedentes). No caso, sendo duas as vítimas, o percentual deve ser fixado no mínimo legal.

V - A circunstância agravante da reincidência, como preponderante, deve prevalecer sobre a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal (Precedentes).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ordem parcialmente concedida.

(HC nº 136.568/DF, Relator o Ministro Felix Fischer, DJe de 13/10/2009)

HABEAS CORPUS – ROUBO MAJORADO – CONCURSO FORMAL – DOIS CRIMES – NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DAS PENAS SEPARADAMENTE PARA CADA DELITO – PENA-BASE FIXADA EM PATAMAR ELEVADO – EXAME EM BOA PARTE FAVORÁVEL DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REFERENTES AO CONDENADO – NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO – ORDEM CONCEDIDA.

I- A melhor técnica para dosimetria da pena privativa de liberdade, em se tratando de crimes em concurso formal, é a fixação da pena de cada uma das infrações isoladamente e, sobre a maior pena, referente à conduta mais grave, apurada concretamente, ou, sendo iguais, sobre qualquer delas, fazer-se o devido aumento, considerando-se nessa última etapa o número de infrações que a integram.

II- É desproporcional a fixação da pena-base em cinco anos e seis meses de reclusão (sendo de quatro anos de reclusão a pena mínima) quando o exame das circunstâncias judiciais referentes ao condenado lhe é, em boa parte, favorável.

III- Ante a insuficiência de elementos aptos a embasar a realização da dosimetria da pena da paciente, devem o acórdão e a sentença ser parcialmente anulados para que o Magistrado de 1º Grau o faça.

IV- Ordem concedida.

(HC nº 85.513/DF, Relatora a Desembargadora convocada Jane Silva, DJ de 1/10/2007) .

E, mais recentemente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO FORMAL. PERCENTUAL DE AUMENTO PROPORCIONAL AO NÚMERO DE DELITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

2. Segundo a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, adota-se, como parâmetro para se fixar o percentual de aumento referente ao concurso formal, o número de delitos perpetrados.

Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1386883/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 05/06/2012)

Por fim, no referente ao regime de cumprimento da pena, melhor sorte não socorre o impetrante, pois não obstante as circunstâncias judiciais tenham sido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consideradas favoráveis e embora a pena fixada definitivamente ao agente não seja superior a 8 anos de reclusão - aliás, foi estabelecida exatamente nesse montante -, **a periculosidade acentuada do paciente**, já que condenado pelo cometimento de seis crimes de roubo e três de corrupção de menor, indica que o modo fechado para o início do desconto da sanção privativa de liberdade mostra-se o mais adequado para a prevenção e repressão dos delitos denunciados.

Nesse norte:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E TENTATIVA DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. REGIME FECHADO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos da jurisprudência assente nesta Corte de Justiça, é perfeitamente cabível o aumento da pena pelo instituto da reincidência, não havendo que se falar em inconstitucionalidade do dispositivo ou bis in idem. Em nada ofende os princípios da individualização da pena tratar de forma diferenciada o réu primário e o criminoso contumaz.

2. O regime inicial de cumprimento da pena será determinado com observância dos critérios previstos no art. 59 do Código Penal, de modo que, havendo situação concreta ou extraordinária que motive a imposição do regime mais gravoso, não estará configurado qualquer constrangimento ilegal.

3. Na hipótese, inviável a imposição do regime menos gravoso tendo em vista a prática reiterada de crimes, reveladora da real periculosidade do paciente.

4. Ordem denegada.

(HC 217.634/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2012, DJe 07/03/2012)

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. REGIME FECHADO DEVIDAMENTE MOTIVADO NA MECÂNICA DELITIVA E NA MAIOR PERICULOSIDADE DO PACIENTE. GRAVIDADE CONCRETA. HABITUALIDADE NA PRÁTICA DE CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Impossibilidade de fixação do regime intermediário para início de desconto da pena se a opção pelo regime fechado não se deu com base na gravidade abstrata do delito, mas, ao contrário, com fulcro nas especificidades da causa que, por sua vez, exigem maior rigor na resposta penal, bem como na mecânica delitiva do crime, notadamente diante do emprego de arma de fogo para o cometimento de dois crimes de roubos, bem como em razão da notícia que teriam cometido um outro roubo, um mês antes, com idêntico modus operandi, circunstâncias que evidenciam a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acentuada periculosidade do paciente.

2. Ademais, em respeito aos ditames de individualização da pena e aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, não deve ser tratado de modo idêntico agente que se utiliza de arma branca ou imprópria para a prática do delito de roubo e aquele que faz uso, por exemplo, de revólver, pistola ou fuzil com a mesma finalidade, sendo certo que a diferença entre as condutas deverá ser feita, justamente, no estabelecimento do regime prisional.

3. Habeas corpus denegado.

(HC 194.191/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 09/02/2012)

Dessa forma, as especificidades do caso concreto autorizam a imposição do regime mais gravoso, pelo que ausente coação ilegal a ser reconhecida também nesse ponto.

Diante de todo o exposto, votei pela denegação da ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0067327-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 169.193 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 20080310341362

EM MESA

JULGADO: 15/03/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JURANDIR SOARES DE CARVALHO JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : DEIVID WILIAN HORTA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL RIBEIRO MARQUES (PRESO)

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 maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Jorge Mussi, que lavrará o acórdão".

Votaram com o Sr. Ministro Jorge Mussi os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze e Gilson Dipp.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Laurita Vaz e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) que deferiam parcialmente o pedido e concediam "Habeas Corpus" de ofício.