HABEAS CORPUS Nº 493.919 - SP (2019/0046163-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO CAMILA GALVAO TOURINHO - SP298866
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	EDVALDO ALVES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO CONSUMADO E TENTADO. DOSIMETRIA. ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. TERCEIRA FASE. INCIDÊNCIA DE DUAS MAJORANTES. AUMENTO DA PENA NA FRAÇÃO DE 3/8 (TRÊS OITAVOS). POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EMPREGO DE DUAS ARMAS E VIOLÊNCIA FÍSICA CONTRA UMA DAS VÍTIMAS. **WRIT** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do ato, salvos os casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A via do **writ** somente se mostra adequada, para a análise da dosimetria da pena, quando não for necessária um exame aprofundado do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade, vale dizer: *"O entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de **habeas corpus**, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita"* (HC n. 39.030/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Arnaldo Esteves**, DJU de 11/4/2005).

III - A Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento do EREsp n. 961.863/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento no sentido de que, para a incidência da causa especial de aumento prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, é dispensável a apreensão e realização de perícia no respectivo objeto, desde que existentes outros meios que comprovem a utilização da arma de fogo na prática delituosa, como ocorreu na espécie.

IV - Nos termos da Súmula 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". As instâncias ordinárias exasperaram a pena na fração de **3/8 (três oitavos)** com base na gravidade concreta do delito perpetrado pelo paciente, onde houve a participação do réu e de outro comparsa, com emprego de **duas armas** e **violência física praticada contra uma das vítimas**, restando, assim, devidamente justificado o patamar fixado pelas instâncias ordinárias.

V - A jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de que, **havendo fundamentação concreta, e diante das circunstâncias do caso**, é possível a fixação de regime inicial mais gravoso para o cumprimento da pena.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Felix Fischer

Relator