HABEAS CORPUS Nº 508.700 - RJ (2019/0127806-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO MONICA BUSTAMANTE
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	:	CHRISTIAN SILVA DE LIMA
PACIENTE	:	JEAN MICHEL MARQUES DOS SANTOS

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. *MODUS OPERANDI* DO CRIME. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA O INCREMENTO DA PENA-BASE. QUANTUM DA REPRIMENDA REVISTO. PRESENÇA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA 443/STJ. ORDEM NÃO CONHECIDA E *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

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. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. Para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza acidental que envolvem o fato delituoso. *In casu*, o decreto condenatório demonstrou que o *modus operandi* do delito revela gravidade concreta superior à ínsita aos crimes de roubo, considerando a violência física empregada contra a vítima (enforcamento), o que justifica o incremento da básica.

4. Considerando o aumento ideal na fração de 1/8 pela circunstância judicial desabonadora, a incidir sobre o intervalo de apenamento do crime de roubo, chega-se à elevação da pena de 9 meses e, portanto, à pena-base de 4 anos e 9 meses de reclusão.

5. O acórdão, ao reconhecer a majorante do emprego de arma, aplicou a fração de 2/5 para majorar as penas tão somente em razão das duas causas de aumento reconhecidas, sem apoio em elementos concretos do delito. Incide, portanto, à espécie o disposto na Súmula 443 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."

6. Tratando-se de réus primários, condenados ao cumprimento de pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, mas tendo havido a valoração negativa de circunstância judicial, resta evidente o cabimento do regime prisional fechado, conforme a dicção do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir as penas dos pacientes para 6 anos e 4 meses de reclusão, ficando mantido, no mais, o teor do acórdão.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator