

**HABEAS CORPUS Nº 492.588 - SP (2019/0037801-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : FREDERICO TEUBNER DE ALMEIDA E MONTEIRO -  
SP236799  
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : CYNTHIA GRAZIELA CARDIN (PRESO)

**EMENTA**

*HABEAS CORPUS*. ART. 157, § 2º, I E II, DO CP. DOSIMETRIA. AUMENTO DE 3/8 NA TERCEIRA FASE. CRITÉRIO ARITMÉTICO. SÚMULA 443/STJ. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO COM BASE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. CONDENADA PRIMÁRIA. PENA INFERIOR A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE. Ordem concedida liminarmente, nos termos do dispositivo.

**DECISÃO**

A Defensoria Pública ajuíza este *writ* em nome de **Cynthia Graziela Cardin**, condenada a cumprir 6 anos e 5 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e a pagar 15 dias-multa, por incidir nas penas do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (Apelação n. 0005792-28.2017.8.26.0037).

Alega, em suma, que a exasperação da pena na terceira fase da dosimetria se deu com amparo no critério quantitativo, bem como que o regime mais rigoroso se assentou apenas na gravidade abstrata do delito.

Pugna seja a pena, na terceira fase da dosimetria, elevada em 1/3, bem como haja modificação do regime inicial de cumprimento da reprimenda.

É o relatório.

Da análise dos autos, verifico a existência de nítido constrangimento ilegal a ser sanado, o que autoriza a concessão da ordem *in limine*.

Na terceira etapa de aplicação da pena, as instâncias originárias fixaram em 3/8 a fração de aumento, sem, contudo, apresentar fundamentação

legítima para tanto. Veja-se (fls. 25/26 e 33/34):

[...] Diante das duas circunstâncias qualificadoras (uso de arma e concurso de agentes), promovo primeira elevação de 3/8 sobre o resultado anterior, acarretando penas de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e 13 (treze) dias-multa de pena pecuniária; em segunda elevação provocada pelo concurso formal (Art. 70, CP), aplico aumento de 1/6, a gerar pena privativa de liberdade de 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, e de 15 (quinze) dias-multa de pena pecuniária [...]

[...] Na derradeira etapa do sistema trifásico, o d. Magistrado singular, considerando a existência de “*duas circunstâncias qualificadoras (uso de arma e concurso de agentes)*” (fls. 268), houve por bem exasperar as reprimendas, com acerto, em 3/8 (três oitavos).

A esta altura, saliento que, embora tenha sustentado, em período pretérito, a posição de que o simples reconhecimento, na sentença, da existência de mais de uma majorante no crime de roubo não constitui causa obrigatória de exasperação da reprimenda em fração superior ao mínimo legal, em nova reflexão sobre o tema, convenci-me do acerto do entendimento jurisprudencial segundo o qual a presença, no caso concreto, de duas ou mais causas especiais de aumento de pena do artigo 157, § 2º, do Código Penal, *de per si*, está a evidenciar um alto grau de reprovabilidade da conduta, a par de denotar a elevada periculosidade do agente, tudo a recomendar maior rigor em seu tratamento pela Justiça Criminal o que, sob hipótese alguma, vulnera qualquer norma ou princípio jurídico de regência da matéria [...]

*Ora, em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte. Ilegalidade flagrante (HC n. 289.934/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 3/12/2014).*

Nessa linha, da Quinta Turma, por exemplo, o HC n. 427.905/SP, Quinta Turma, DJe 20/2/2018.

Ademais, fixada a pena-base no mínimo legal, porquanto as circunstâncias judiciais foram consideradas favoráveis, não se admite o regime mais rigoroso sem fundamentação concreta, nos termos da Súmula n. 440/STJ.

E a opção pelo regime mais severo, no Tribunal estadual, foi fundamentada na gravidade abstrata do delito (fls. 35/36), o que também é

vedado (Súmula n. 718/STF).

Assim, dada a ilegalidade do acréscimo de 3/8 na terceira fase da dosimetria e da fixação do regime, **concedo liminarmente a ordem** a fim de estabelecer a fração de 1/3, ficando a pena da paciente em 5 anos e 4 meses de reclusão, e pagamento de 13 dias-multa. Considerando o concurso formal, mantenho o aumento de 1/6, totalizando, assim, 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, e pagamento de 15 dias-multa. Fixa-se o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda da acusada (Ação Penal n. 0005792-28.2017.8.26.0037, da 2ª Vara Criminal da comarca de Araraquara).

Intime-se o Ministério Público estadual desta decisão.

Publique-se.

Brasília, 12 de fevereiro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator