

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 533.342 - SP (2019/0275428-9)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : MARIA VICTORIA DE BARROS CAMPOS - SP311426
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO FERNANDO DA SILVA ROCHA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO. DOSIMETRIA. DUAS ATENUANTES. PATAMAR DE DIMINUIÇÃO. APLICADA A FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO), SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CABÍVEL A FRAÇÃO DE 1/3 (UM TERÇO). ORDEM CONCEDIDA.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de PAULO FERNANDO DA SILVA ROCHA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido nos autos da Apelação Criminal n.º 0002446-21.2017.8.26.0635.

Consta nos autos que o Paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 17 (dezesete) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2.º, incisos I e V, do Código Penal, bem como à pena de 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de detenção, em regime aberto, como incurso no art. 329 do Código Penal.

Contra a sentença a Defesa interpôs apelação, que foi parcialmente provida para "*diminuir a pena de multa imposta ao réu com relação ao delito de roubo para 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor mínimo legal*" (fl. 32).

Neste writ, a Defesa argumenta que, "[n]a segunda fase de fixação da pena, a juíza sentenciante reconheceu as duas atenuantes (*confissão espontânea e menoridade relativa*) e reduziu a pena de apenas 1/6 (*um sexto*). Mostra-se claramente desproporcional a redução operada, devendo ser aplicada maior redução para cada uma das atenuantes, qual seja 1/6, alcançando assim o mínimo legal" (fl. 4).

Requer "*seja concedida a ordem para redução da pena, nos moldes acima postulados*" (fl. 6).

As informações foram prestadas às fls. 40-58.

Superior Tribunal de Justiça

O Ministério Público Federal opinou pela "extinção do writ sem resolução do mérito, com concessão da ordem, de ofício, para que seja aplicada, na segunda etapa da dosimetria, a redução de 1/6 para cada atenuante considerada" (fl. 66).

É o relatório.

Decido.

Ao fixar a pena imposta pela prática do crime de roubo, o Juízo singular consignou o seguinte (fls. 15/16; grifos diversos do original):

*"Na primeira fase de aplicação da pena, as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao acusado. O crime foi cometido mediante grave ameaça que, não obstante, componha o delito, de sorte causou considerável temor à vítima que permaneceu no baú do caminhão subtraído durante a fuga que o réu empreendeu que em alta velocidade, passou por vias, causando riscos a transeuntes, sobretudo porque efetuou disparos de arma de fogo. É indubitável que a prática de uma subtração violenta, por si só, causa espanto e temor na vítima e, no caso em apreço, o fato conferiu à vítima tamanha sensação de insegurança. Diante deste cenário, **fixo a pena-base acima do mínimo legal, em 06 (seis) anos de reclusão e pagamento de 16 dias-multa.***

*Na segunda fase, presente a confissão e a atenuante da menoridade relativa, a justificar a redução da reprimenda para **05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 13 dias-multa.***

Na terceira fase, presentes duas causas de aumento de pena do artigo 157, §2º, inciso V (restrição da liberdade) e §2º-A, I, do Código Penal (emprego de arma), pois é notório que o emprego de arma e a restrição da liberdade causam maior intimidação à vítima, deixando seu patrimônio e integridade física ainda mais vulneráveis, facilitando a consecução do ilícito.

*Assim, pela causa de aumento, consistente na restrição de liberdade da vítima e pelo emprego de arma de fogo, majoro a pena em 3/8, **perfazendo 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 17 (dezessete) dias-multa.***

Anoto que não recai sobre a hipótese a majoração no quantum previsto pelo e §2º-A, I, do artigo 157, porque o crime foi praticado em 20 de março de 2017 e a alteração legislativa data de 23 de abril de 2018."

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a fração aplicada na segunda fase da dosimetria nos seguintes termos (fl. 30; sem grifos no original):

"[...] Na fase intermediária, ao contrário do afirmado pela combativa defesa, a preclara julgadora reconheceu em favor do inculpado a circunstância atenuante da menoridade e da confissão, diminuindo a reprimenda na fração de 1/6.

É entendimento deste Relator que no caso, referida atenuante

Superior Tribunal de Justiça

não deveria ser reconhecida, uma vez que se deu de forma parcial. Contudo, à míngua de recurso ministerial, nada mais pode ser feito."

Cumprе registrar que, nos termos da jurisprudência desta Corte, a fixação de fração inferior a 1/6 (um sexto) em razão da aplicação de circunstância atenuante exige motivação idônea.

Na hipótese, a sentença condenatória, convalidada pela Corte *a quo*, reconheceu as atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa e diminuiu a sanção, na segunda fase da dosimetria do crime de roubo, no patamar de 1/6 (um sexto), ou seja, aplicou a fração de 1/12 (um doze avos) para cada atenuante, sem a correspondente fundamentação. Assim, impõe-se a readequação da diminuição para o percentual de 1/3 (um terço), ou seja, 1/6 (um sexto) para cada atenuante.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO SIMPLES E FALSA IDENTIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS 61, I, E 65, III, D, AMBOS DO CP. SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. PEDIDO DE REAJUSTE DE FRAÇÕES ATINENTES À CONFISSÃO ESPONTÂNEA E À REINCIDÊNCIA. QUANTUM. DISCRICIONARIEDADE DO JUÍZO SENTENCIANTE. PROPORCIONALIDADE. VERIFICAÇÃO. OCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. INVIABILIDADE. MULTIRREINCIDÊNCIA DO AGRAVANTE ATESTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. [...]

3. Em se tratando de atenuantes e agravantes, a lei não estabelece os percentuais de fração de diminuição e de aumento que devem ser utilizados. Em decorrência, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a fração de 1/6, mínima prevista para as majorantes e minorantes, deve guiar o julgador no momento da dosimetria da pena, de modo que, em situações específicas, é permitido o aumento superior a 1/6, desde que haja fundamentação concreta. [...] Hipótese em que a fração de 1/4, utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria, lastreou-se no fato de pesarem contra o paciente três outras condenações definitivas, fundamentação idônea e de acordo com o postulado da proporcionalidade (HC n. 392.299/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 12/12/2017).

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.822.454/GO, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 19/09/2019; sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA.

Superior Tribunal de Justiça

AUMENTO DA FRAÇÃO DE REDUÇÃO DA SANÇÃO ANTE O RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFICAM A APLICAÇÃO DA FRAÇÃO EM PATAMAR INFERIOR A 1/6. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- Embora o Código Penal não estabeleça percentuais mínimo e máximo de redução para as atenuantes, o julgador deve aplicá-las observando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Diante disso, esta Corte firmou entendimento no sentido de que é razoável a redução da pena, pela aplicação da atenuante da confissão, no patamar de 1/6, ressalvada fundamentação concreta que justifique outro patamar. [...]

- Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 501.180/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 10/09/2019; sem grifos no original.)

No mesmo sentido, confira-se o seguinte trecho do parecer ministerial: "[...] a jurisprudência desta Corte Superior entende razoável a aplicação da fração de 1/6 para cada agravante ou atenuante, sendo que a aplicação de fração diversa a esta, exige motivação concreta e idônea, o que não se observou no caso" (fl. 63).

Desse modo, passo à readequação da pena referente ao crime de roubo:

Na primeira fase da dosimetria, não impugnada, mantenho a pena-base fixada em 6 (seis) anos de reclusão, além do pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa.

Na segunda fase, a pena foi diminuída em 1/6 (um sexto), em razão das atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa. No ponto, merece reforma a individualização para aplicar a fração de 1/3 (um terço), razão pela qual fixo a pena intermediária em 4 (quatro) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa.

Na terceira fase, mantenho o percentual de aumento referente ao emprego de arma de fogo e à restrição de liberdade estabelecido pela Corte local – 3/8 (três oitavos) –, razão pela qual torno a **pena definitiva em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa**, mantidos os demais aspectos da dosimetria.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem de *habeas corpus* a fim de, reformando o acórdão impugnado e a sentença condenatória, aplicar a fração de 1/3 (um terço) na segunda fase da dosimetria do crime de roubo, em razão das atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa, e readequar a pena do Paciente, apenas quanto ao delito do art. 157, § 2.º, incisos I e V, do Código Penal, ao patamar de 5

Superior Tribunal de Justiça

(cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa, mantidos os demais aspectos da dosimetria.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

