RECURSO ESPECIAL Nº 1.811.325 - PA (2019/0127410-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE	:	EVERTON DE SOUZA PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **EVERTON DE SOUZA PEREIRA**, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Consta dos autos que o recorrente foi inicialmente condenado à pena de 12 anos e 8 meses de reclusão em regime inicial fechado pela prática das condutas descritas no art. 157, § 2º, I e II, c/c art. 70, ambos do Código Penal e art. 244-B da Lei 8.069/90.

Inconformada, a defesa apelou perante o TJPA que deu parcial provimento ao recurso para reduzir as penas para um total de 11 anos e 5 meses de reclusão, mantida a sentença nos demais termos (e-STJ, fls. 421-477).

Nas razões do apelo especial, o recorrente alega contrariedade ao art. 59 do Código Penal.

Afirma que a aferição das vertentes da culpabilidade, circunstâncias e consequências do crime carecem de motivação válida.

Requer, assim, a redução da pena-base ao mínimo legal.

Contrarrazões apresentadas (e-STJ, fls. 519-525).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso especial (e-STJ, fls. 554-556).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, convém destacar que a individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, **ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade**, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

O Tribunal de origem assim se manifestou, no particular:

> "[...] Analisando a pena-base fixada pelo magistrado *a quo*, constato que foram valoradas desfavoráveis 03 (três) circunstâncias judiciais (culpabilidade, circunstância e consequências). Dessa forma, a pena-base deve ser mantida em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, com fulcro na súmula n° 23 do TJPA. [...]" (e-STJ, fls. 426-427)

De seu turno, da sentença condenatória destaco:

> "[...] **Culpabilidade** em grau elevado pois as provas dos autos revelaram intensidade de dolo acima da média, haja vista a violência

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 67AF048B-E7AD-4592-9925-98A77967E394

> ao extremo na ação criminosa, eis que agrediram com coronhada a vítima Maria Madalena, praticando um verdadeiro estado de "pânico" no interior do coletivo. Inclusive, trocaram tiros com o policial militar e vítima Carlos José, que reagiu ao assalto. Na troca de tiros, a vítima Ana Paula sofreu um tiro de raspão, ficando lesionada, conforme laudo pericial à fl. 91. Os **antecedentes criminais** devem ser considerados favoráveis, pois nos autos não há registro de condenação criminal transitado em julgado. **Conduta social** que deve ser considerada favorável, tendo em vista a insuficiência de dados (princípio do in dúbio pro reo).
> **Personalidade** reputada favorável, haja vista a insuficiência de dados (princípio do *in dúbio pro reo*).
> O **motivo do crime** deve ser considerado favorável ao réu, haja vista que não foi identificada outra motivação além do proveito econômico. Porém, tal circunstância já é inerente ao tipo penal, sendo vedada sua inclusão nesta fase da dosimetria, pois representaria *bis in idem.*
> As **circunstâncias do delito** são desfavoráveis ao imputado, pois nos autos há prova de que este agiu com audácia acima da média, ingressaram com emprego de arma de fogo contra as vítimas, fato que implica risco concreto por integridade física e perturbação mental destes.
> Importante registrar que faço uso nesse momento da dosimetria da pena do emprego da arma na ocorrência do crime.
> Quanto às **conseqüências do delito** em relação às vítimas, devem ser consideradas desfavoráveis ao acusado, eis que duas vitimas não tiverem seus bens recuperados, conforme narrativa de Carlos José.
> A vitima não contribuiu para a realização da conduta ilícita, sendo a valoração neutra, conforme precedentes reiterados do STJ.
> Desta feita, tendo em vista a existência de 03 (três) circunstâncias desfavoráveis, fixo a pena base em 06 anos e 03 meses de reclusão.[...]" (e-STJ fls. 261-262)

Verifica-se, com relação à culpabilidade, que a pena-base foi exasperada em razão do *modus operandi* do crime, praticado com excessiva violência pelos acusados que "agrediram com coronhada a vítima Maria Madalena, praticando um verdadeiro estado de "pânico" no interior do coletivo. Inclusive, trocaram tiros com o policial militar e vítima Carlos José, que reagiu ao assalto. Na troca de tiros, a vítima Ana Paula sofreu um tiro de raspão, ficando lesionada", o que denota crueldade superior à ínsita ao crime de roubo, permitindo o incremento da básica pela gravidade concreta da conduta.

No que se refere às circunstâncias do crime, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que não há violação ao sistema trifásico quando, havendo várias causas de aumento de pena, forem utilizadas uma na primeira fase e outra(s) na terceira fase da dosimetria da pena.

A propósito, confiram-se:

> "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. DOSIMETRIA. CONSIDERAÇÃO DE UMA MAJORANTE PARA EXASPERAR A PENA NA PRIMEIRA FASE, COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 67AF048B-E7AD-4592-9925-98A77967E394

> DESFAVORÁVEL, E DA OUTRA NA TERCEIRA FASE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AUMENTO DESPROPORCIONAL E NÃO FUNDAMENTADO DA PENA-BASE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.
> [...]
> - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, presentes duas causas de aumento de pena, uma delas pode ser considerada na primeira fase da dosimetria, como circunstância judicial desfavorável, e a segunda na terceira fase, não havendo que se falar no vedado bis in idem. Precedentes.
> [...]" (HC 301.299/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 23/02/2016);
>
> "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE CAUSAS DE AUMENTO SOBEJANTES. CONCURSO DE PESSOAS E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
> 1. Em regra, não se presta o recurso especial à revisão da dosimetria da pena estabelecida pelas instâncias ordinárias.
> Admite-se o reexame quando configurada manifesta violação dos critérios dos arts. 59 e 68, do CP, sob o aspecto da legalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.
> 2. Admite-se a utilização de majorantes sobejantes (concurso de pessoas e restrição da liberdade da vítima), não utilizadas para aumentar a pena na terceira fase da dosimetria, como circunstância judicial do art. 59 do Código Penal.
> 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 781.735/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 04/11/2016)

Por outro lado, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o fato de à vítima não ter tido restituída inteiramente a *res furtiva* não autoriza a exasperação da pena-base pelas consequências do delito, visto que a subtração de coisa alheia móvel constitui elementar do próprio tipo penal violado, de natureza patrimonial" (HC 219.582/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 01/02/2013).

Também nesse sentido:

> "[...].
> Constatando-se que a autoridade apontada como coatora limitou-se a afirmar que as consequências do crime eram negativas tendo em vista que a res furtiva não foi recuperada, não há como sopesar a citada circunstância judicial negativamente, já que, de acordo com os autos, o prejuízo das vítimas não se mostrou excessivo. [...]." (HC 309.732/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA,

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 67AF048B-E7AD-4592-9925-98A77967E394

julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015).

> "[...] esta Corte firmou compreensão no sentido de que, 'a não restituição da *res furtiva* não pode justificar o aumento da pena-base a título de conseqüência do crime por se tratar de aspecto inerente ao próprio tipo penal de roubo.' (HC n. 81.656/DF, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 23/06/2008)." (REsp 683.122/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 03/05/2010).

Sendo assim, não tendo o acórdão impugnado demonstrado eventual prejuízo excessivo às vítimas, não pode a mencionada circunstância judicial ser valorada negativamente.

Nesse passo, de acordo com os parâmetros adotados pelas instâncias de origem, passa-se à nova dosimetria da pena.

Diante da existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena-base em 5 anos e 6 meses de reclusão. Na segunda etapa da dosimetria, ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes. Na terceira fase, presente a majorante prevista no inciso II do § 2º do art. 157 do CP, aumento a pena em 1/3, ficando estabelecida em 7 anos e 4 meses de reclusão.

Reconhecido o concurso formal, aplico a fração de 1/4 e torno a reprimenda definitiva em 9 anos e 2 meses de reclusão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, **dou parcial provimento** ao recurso especial, para fixar a pena do recorrente em 9 anos e 2 meses de reclusão, como incurso no art. 157, § 2º, I e II, do CP, mantendo-se, no mais, o acórdão recorrido.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 67AF048B-E7AD-4592-9925-98A77967E394