



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 552669 - SP (2019/0377736-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VALERIA CORREA SILVA FERREIRA - MG131083
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL CARLOS DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. FRAÇÃO DE AUMENTO DE PENA NA TERCEIRA FASE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA 443/STJ. ILEGALIDADE RECONHECIDA. EXTENSÃO DA ORDEM AO CORRÉU (ART. 580, C/C O ART. 654, § 2º, DO CPP).

Ordem concedida nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **Rafael Carlos da Silva** contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo na Apelação n. 0010773-91.2014.8.26.0268.

O paciente, juntamente com o corréu Nayfer Willians de Souza Machado, foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, em concurso formal (duas vítimas), ao cumprimento de 7 anos, 5 meses e 25 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 17 dias-multa.

Interposta apelação pela defesa, o Tribunal *a quo* deu-lhe parcial provimento para reduzir a pena do paciente, fixando-a em 6 anos e 5 meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença condenatória.

No presente *writ*, sustenta a impetrante, em suma, que o aumento da pena na terceira etapa da dosimetria, pelo delito de roubo, deu-se em violação do disposto na Súmula 443/STJ.

Pugna, liminarmente e no mérito, pela fixação da fração de aumento, na terceira fase de aplicação da pena, no mínimo legal de 1/3.

Não houve pedido de liminar.

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não cabimento do *writ* (fl. 53).

É o relatório.

Assiste razão à impetrante.

Ao manter a fração de aumento pelo roubo majorado, asseverou o acórdão impugnado (fl. 29):

Na terceira fase, o acréscimo de três oitavos mostra-se adequado e em consonância com o entendimento que prevalece nesta Câmara, no sentido de que “com o advento da lei nº 9.426/97, que inseriu duas novas circunstâncias de aumento de pena no § 2º, do art. 157, do CP, as frações que podem servir de parâmetro ao aplicador da lei para tal majoração, em situações normais, devem ser redimensionadas, podendo-se, para tanto, adotar, apenas a título de referência, conforme o número de qualificadoras incidentes, a escala crescente 1/3, 3/8, 2/5, 11/24 e 1/2” (“Revista de Julgados do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo”, vol. 53, p. 110).

Destaque-se que tal entendimento decorre não apenas do número de majorantes, mas sim do raciocínio de que, quanto mais circunstâncias qualificadoras previstas na lei incidirem no caso, maior será também a gravidade da conduta do agente, o que impõe aumento de forma escalonada dentro dos patamares mínimo e máximo definidos pela lei, para garantir a correta individualização da pena, pois não seria justo punir de forma idêntica agentes de periculosidades diversas.

Portanto, merece punição mais rigorosa o agente que aborda a vítima fazendo uso de mais de uma circunstância que lhe reduz a possibilidade de resistência, potencializando a grave ameaça, sendo tal raciocínio apto a fundamentar a manutenção do entendimento acima destacado, a despeito do advento da Súmula n.º 443 do Superior Tribunal de Justiça.

Sendo assim, aumentadas de três oitavos em razão das majorantes, as penas perfazem cinco anos e seis meses de reclusão e treze dias-multa.

Ocorre que, segundo o reiterado entendimento desta Corte, a presença de mais de uma causa de aumento de pena no crime de roubo não é razão obrigatória de majoração da punição em patamar acima do mínimo previsto, ao menos que o Magistrado, considerando as peculiaridades do caso concreto, constate a existência de circunstâncias que indiquem a necessidade da exasperação, o que não foi demonstrado pelas instâncias ordinárias. A majoração da reprimenda deve vir alicerçada nas circunstâncias próprias do evento e do agente, em situações específicas aferíveis da realidade do processo.

Nesse diapasão, tem incidência a Súmula 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.*

Impõe-se, aqui, então, a redução da fração de 3/8 para 1/3, à falta de idôneos fundamentos para estipulação acima do mínimo legal. E o que diz a nossa pacífica jurisprudência.

Firmada essa premissa e obedecidas as diretrizes fixadas pelas instâncias ordinárias, passo ao redimensionamento da pena.

Fica mantida a pena-base estabelecida no mínimo legal de 4 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Na segunda fase, ausente atenuantes e agravantes. Na terceira fase, a incidência das majorantes previstas no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, implica acréscimo de 1/3 da pena, totalizando 5 anos e 4 meses de reclusão, e 13 dias-multa. Por fim, reconhecido o concurso formal de delitos, a pena deve ser majorada em 1/6, tornando-se definitiva em **6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão.**

Por fim, urge ressaltar que, verificada a existência do corréu Nayfer Willians de Souza Machado, em situação idêntica à do paciente, deve-lhe ser estendida a concessão do direito reconhecido nesse *writ*, nos termos do art. 580, c/c o art. 654, § 2º, todos do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **concedo** a ordem a fim de redimensionar a pena imposta ao paciente pelo delito de roubo para fixá-la em 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, e pagamento de 15 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*, com extensão da ordem ao corréu Nayfer Willians de Souza Machado.

Comunique-se com urgência.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator