



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.492 - DF (2017/0125084-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : RAFAEL NUNES LOPES
ADVOGADO : NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. PLEITO MINISTERIAL. EMPREGO DE MAJORANTES EM FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3 (UM TERÇO). FUNDAMENTAÇÃO EM ELEMENTOS CONCRETOS ESPOSADOS NO ACÓRDÃO ATACADO. REVALORAÇÃO. EMPREGADA FRAÇÃO DE 2/5 (DOIS QUINTOS). POSSIBILIDADE. **SÚMULA 443/STJ**.

I - **Admite-se, na terceira fase da dosimetria da pena, a exasperação da reprimenda acima do patamar mínimo desde que apresentada fundamentação concreta**, baseada em dados extraídos dos autos, não se revelando legítimo invocar-se para tanto, tão somente, a quantidade de majorantes para o delito de roubo (**Súmula 443/STJ**).

II - **In casu**, ao contrário do aduzido pelo agravante, há elementos constantes do v. acórdão vergastado que autorizam emprego da fração de 2/5 (dois quintos) na terceira fase da dosimetria, sem que haja necessidade de incursão no conjunto fático-probatório.

Agravo regimental não provido.

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, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Jorge Mussi e Joel Ilan Paciornik.
Brasília (DF), 23 de novembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.492 - DF (2017/0125084-0)

AGRAVANTE : RAFAEL NUNES LOPES
ADVOGADO : NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por **RAFAEL NUNES LOPES**, contra a decisão que conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, cuja ementa é a seguinte:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. EMPREGO DE MAJORANTES EM FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3 (UM TERÇO). FUNDAMENTAÇÃO EM ELEMENTOS CONCRETOS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 443/STJ. AGRADO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL"(fl. 526).

Consta dos autos que o agravante **RAFAEL NUNES LOPES** foi condenado pelo MM. **Juízo de Primeiro Grau**, como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal à pena de **7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa**, no regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de apelar em liberdade (fls. 381-387).

Irresignada, a defesa interpôs **apelação**, com vistas à reforma da sentença condenatória.

O **Tribunal de origem** deu parcial provimento ao recurso para reduzir as reprimendas ao patamar de **7 (sete) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa**, no todo o mais mantida a condenação (fls. 444-456).

Sobreveio **recurso especial do MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, no qual se sustentou violação ao artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, aos argumentos de que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a) "[O] aresto atacado, ao fixar aumento em apenas 1/3 (um terço), em verdade, não valorou acertadamente todas as circunstâncias, além de ignorar a gravidade concreta da conduta dos recorridos" (fls. 471-472)

b) "O que se pretende nada mais é do que a justa resposta penal, em virtude da incidência das duas causas de aumento presentes na espécie: utilização de arma de fogo e não apenas uma arma branca, bem como concurso de 4 (quatro) pessoas, o que certamente tornou a conduta dos réus mais perigosa e reprovável de modo a justificar o acréscimo de 2/5 (dois quintos)" (fl. 471).

Nas razões do presente agravo interposto por **Rafael Nunes Lopes**, alega-se, **in verbis**:

"O agravo ensejado pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, conhecido pelo egrégio Tribunal se ampara em plena exposição de meios probatórios previamente demonstrados, logo, fica em destaque que a apresentação dessas provas vem motivadas não no sentido de uma reavaliação desses, mas, claramente com interesse de reexame de provas já previamente constituídas.

Devido a esse ponto, vem a recair sobre o caso em questão a incidência da súmula 07 do STJ, que destaca: 'a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

Ainda vale ressaltar nessa seara que o reexame ocorre na hipótese em que há necessidade de efetuar análise de matéria de fato detalhadamente.

O que se assemelha minuciosamente com o caso apresentado, haja vista que, houve a necessidade de expor diversas provas no decorrer do agravo interposto pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, que em análise detalhada culminaram em uma nova decisão que modificou de maneira agravada a situação do Rafael Nunes Lopes.

A demanda em questão do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios não trata de reavaliação em face de error 'in judiando', portanto, a função deste era tão somente revolver em matéria probatória.

Por todos os motivos apresentados se reforça que a presente demanda apresentada vem a destacar que no caso apresentado é notoriamente um caso em que se harmoniza a aplicação da Súmula 07 do STJ, pois, sua não aplicação recairia em desconformidade com o fim pretendido deste Superior Tribunal de Justiça" (fl. 554).

Pugna, ao final, pela apresentação do recurso ao colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.492 - DF (2017/0125084-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : RAFAEL NUNES LOPES
ADVOGADO : NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. PLEITO MINISTERIAL. EMPREGO DE MAJORANTES EM FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3 (UM TERÇO). FUNDAMENTAÇÃO EM ELEMENTOS CONCRETOS ESPOSADOS NO ACÓRDÃO ATACADO. REVALORAÇÃO. EMPREGADA FRAÇÃO DE 2/5 (DOIS QUINTOS). POSSIBILIDADE. SÚMULA 443/STJ.

I - **Admite-se, na terceira fase da dosimetria da pena, a exasperação da reprimenda acima do patamar mínimo desde que apresentada fundamentação concreta**, baseada em dados extraídos dos autos, não se revelando legítimo invocar-se para tanto, tão somente, a quantidade de majorantes para o delito de roubo (Súmula 443/STJ).

II - **In casu**, ao contrário do aduzido pelo agravante, há elementos constantes do v. acórdão vergastado que autorizam emprego da fração de 2/5 (dois quintos) na terceira fase da dosimetria, sem que haja necessidade de incursão no conjunto fático-probatório.

Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Busca o agravante, em princípio, nas razões do presente recurso, a reforma da decisão monocrática de minha relatoria que conheceu do agravo e deu provimento ao recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial do MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.,

O Tribunal de origem, ao reformar sentença de primeiro grau no que se refere à terceira fase da dosimetria da pena do delito de roubo majorado, assim fez constar, **verbis**:

"c.2) Redução da fração de aumento pelas majorantes para 1/3

A defesa requer o aumento da pena pelo mínimo legal na terceira fase da dosimetria, sob o fundamento de que a sentença elevou o quantum com base apenas no número de majorantes.

O juiz sentenciante elevou a pena em 2/5, em razão de o crime ter sido praticado com outras pessoas e mediante o emprego de arma de fogo (fls. 362v).

Ocorre que, de acordo com a jurisprudência, a exasperação acima do mínimo legal deverá acontecer em situações especiais de criminalidade mais violenta, levando em conta as circunstâncias da causa de aumento em espécie como, por exemplo, quando empregadas várias armas ou armamento de grosso calibre, número excessivo de agentes, lapso temporal expressivo em que a vítima ficou em poder dos agentes, o que não ocorreu no caso em tela. (STJ, HC 194.553/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 28/11/2011 e TJDF, Acórdão nº 434730, 20070310276084APR, Relator MARIO MACHADO, 1ª Turma Criminal, julgado em 15/07/2010, DJ 12/08/2010 p. 168).

A matéria restou pacificada com a edição da Súmula nº 443 pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, que ostenta a seguinte redação: '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'.

No caso dos autos, o crime foi praticado em concurso de quatro pessoas, o que não pode ser considerado número excessivo de agentes, bem como não há notícia nos autos de que foram empregadas várias armas de fogo ou que estas fossem de grosso calibre, de sorte que esses fundamentos não se mostram idôneos para autorizar a aplicação da fração acima da mínima legal.

Ressalta-se que foi utilizada apenas uma arma de fogo para a prática dos crimes.

Assim, em face dessas majorantes, aplica-se o aumento de 1/3." (fls. 453-454 – grifei).

Pois bem.

Sobre o tema, convém ressaltar que se admite, na terceira fase da dosimetria da pena, a exasperação da reprimenda acima do patamar mínimo desde que apresentada fundamentação concreta, baseada em dados extraídos dos autos, não se revelando legítimo invocar-se para tanto, tão somente, a quantidade de majorantes para o delito de roubo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal entendimento já foi, inclusive, sumulado no âmbito desta Corte, nos termos do enunciado n. 443 da Súmula/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"*.

In casu, assiste razão ao MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, porquanto houve, de fato, a devida fundamentação pelo d. magistrado de piso ao estabelecer a fração de 2/5 (dois quintos) na terceira fase da dosimetria, não se amparando, portanto, tão somente no número de majorantes para elevar a pena do réu e, sim, nas circunstâncias fáticas em que o crime foi praticado: em concurso de pelo menos quatro pessoas e portando arma de fogo com alto poder lesivo e intimidador (fl. 386).

Nesse sentido, colaciono precedentes desta Corte Superior:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBOS DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADOS. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. EMPREGO DE DUAS ARMAS E CONCURSO DE PESSOAS. FRAÇÃO DE 2/5 DAS CAUSAS DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXEGESE DA SÚMULA 443/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A elevação da pena, na terceira fase da dosimetria, na fração de 2/5 (dois quintos), foi devidamente justificada nas circunstâncias concretas envolvendo os delitos de roubo, ou seja, na quantidade de agentes envolvidos na prática delitiva e na quantidade de armas utilizadas, tendo ficado expressamente consignado na narrativa dos fatos que "os denunciados, com vontade livre e dirigida à finalidade criminosa, com franca repartição de tarefas e unidade de desígnios, em concurso de agentes, mediante grave ameaça exercida com emprego de duas facas, reduziram à impossibilidade a capacidade de resistência da vítima", elementos estes que extrapolam a normalidade do evento criminoso, já que demonstram maior ousadia e periculosidade na conduta dos agentes, justificando, assim, um acréscimo substancialmente mais expressivo.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1.559.516/MG, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13/06/2017 - grifei).

"CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. DUPLA REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AUMENTO SUPERIOR A 1/6 PELA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECIDIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA 443/STJ. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

5. O Tribunal de origem, no julgamento da apelação defensiva, fundamentou concretamente a exasperação da pena em 2/5 (dois quintos) na terceira fase da dosimetria, sem que reste evidenciada violação da Súmula 443/STJ.

6. As circunstâncias concretas do delito, praticado mediante o emprego de arma branca, que permaneceu no pescoço da vítima durante a subtração violenta, e em concurso com outros dois agentes, denotam a necessidade de maior resposta penal, em atendimento ao princípio da individualização da pena e, portanto, não se infere ilegalidade no aumento superior a 1/3 (um terço) pela incidência das duas majorantes do crime de roubo.

7. Writ não conhecido" (HC 364.656/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 23/11/2016 - grifei).

À vista do exposto, **conheci do agravo para dar provimento ao recurso especial**, e, com isso, restabeleci a fração de **2/5 (dois quintos)** sopesada pelo d. magistrado de primeiro grau, redimensionando a pena do réu RAFAEL NUNES LOPES ao seguinte patamar: **7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa**, no tudo o mais mantida a condenação.

Ademais, ao contrário do aduzido pelo agravante Rafael, no caso, não houve necessidade de incursão no conjunto fático-probatório dos autos para se concluir pelo restabelecimento da pronúncia, uma vez que a situação fática já estava delineada no v. acórdão recorrido.

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TRANSPORTE COLETIVO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. ART. 40, III, DA LEI 11.343/2006. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. REVALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que o simples fato de transportar a droga em transporte público permite a aplicação da causa de aumento de pena prevista no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, que faz expressa remissão ao art. 33 da mencionada lei.

2. Não há violação à Súmula 7 desta Corte quando a decisão limita-se a revalorar juridicamente as situações fáticas constantes da sentença e do acórdão recorridos.

3. Não viola o princípio da colegialidade a apreciação unipessoal do recurso especial quando se verifica a ocorrência de óbices formais ou quando esteja, no mérito, em conformidade ou em discordância com a jurisprudência desta Corte.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp n. 1.444.666/MT, **Sexta Turma** Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/8/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. PENAL. HOMICÍDIO TENTADO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JURI. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO MOTIVO FÚTIL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A MEDIDA EXCEPCIONAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JURI POPULAR.

I - É permitido ao Superior Tribunal de Justiça revalorar as circunstâncias fáticas delimitadas pelo acórdão recorrido, sem que incida o óbice da Súm. 07/STJ.

II - É defeso ao Tribunal de origem, ao examinar recurso em sentido estrito contra decisão de pronúncia, excluir uma qualificadora, valorando provas e aspectos particulares ao caso, porquanto tal competência pertence exclusivamente ao Conselho de Sentença.

II - A exclusão das qualificadoras apenas é possível quando manifestamente improcedentes e descabidas.

III - Agravo Regimental improvido" (AgRg no REsp n. 1.311.696/RS, **Quinta Turma**, Rel^a. Min^a. **Regina Helena Costa**, DJe de 13/12/2013).

Assim, deve ser mantida a decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0125084-0

AgRg no
AREsp 1.104.492 /
DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00013924820158070011 20151110001190 20151110013928 20151110013928AGS 362015

EM MESA

JULGADO: 23/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
AGRAVADO : RAFAEL NUNES LOPES
ADVOGADOS : BRUNO CRISTIAN SANTOS DE ABREU (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) -
DF043143
SAMYLLÉ GONCALVES DE MIRANDA E OUTRO(S) - DF042032
CORRÉU : EDSON CAETANO DOS SANTOS (PRESO)
CORRÉU : ORLEAN LISBOA SILVA
CORRÉU : FABIO WILLAMIS GOMES DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL NUNES LOPES
ADVOGADO : NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Jorge Mussi e Joel Ilan Paciornik.