



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 548.769 - RJ (2019/0357687-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : WILLIAN GOMES PEREIRA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DENIS DE OLIVEIRA PRAÇA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DOSIMETRIA. AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. PROPORCIONALIDADE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MULTIRREINCIDÊNCIA OU REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. As hipóteses de reincidência específica ou multirreincidência podem justificar a exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, acima do patamar de 1/6, para a agravante de reincidência.
2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 10 de março de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 548.769 - RJ (2019/0357687-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : WILLIAN GOMES PEREIRA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DENIS DE OLIVEIRA PRAÇA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão de fls. 57-61, em que o *habeas corpus* foi denegado.

Alega a defesa, em síntese, desproporcionalidade na fixação da agravante genérica de reincidência em patamar superior a 1/6, requerendo a majoração da pena na segunda fase da dosimetria limitada a 1/6.

Requer o provimento do recurso para fins de reforma da decisão atacada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 548.769 - RJ (2019/0357687-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Alega a defesa, em síntese, desproporcionalidade na fixação da agravante genérica de reincidência em patamar superior a 1/6, requerendo a majoração da pena na segunda fase da dosimetria limitada a 1/6.

A decisão agravada foi assim fundamentada (fls. 58-61):

Aduz-se desproporcionalidade na fixação da agravante genérica de reincidência em patamar superior a 1/6.

O Tribunal de Justiça manteve integralmente a sentença, proferida nos seguintes termos (fls. 11-12):

Na primeira fase de aplicação da pena, atento às circunstâncias judiciais traçadas pelo artigo 59 do Código Penal, verifico que a culpabilidade do réu é a normal para o injusto praticado. **No tocante aos antecedentes, o réu ostenta em sua FAC (fls. 192/195, esclarecida à fl. 196) duas condenações (anotações 1 e 2) com sentenças transitadas em julgado ANTERIORES a prática deste crime, o que faz incidir a agravante genérica prevista no artigo 61, inciso I do Código Penal, reincidência, nos termos do artigo 63 do Código Penal, o que será melhor analisado e valorado na segunda fase de aplicação da pena.** Os motivos do crime em exame, assim como as circunstâncias e suas consequências não concorrem para o recrudesimento da sanção. O comportamento da vítima em nada contribuiu para a prática do crime. Por tais motivos fixo a pena base, no seu mínimo legal, ou seja, em 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. **Na segunda fase da dosimetria, há a agravante genérica da reincidência, nos termos do artigo 61, inciso I, do Código Penal, o que já foi objeto de análise na fundamentação desta sentença. Assim, considerando que o réu novamente recebe mais uma condenação, demonstrando não ter aprendido com as punições anteriores, voltando a praticar crime, aumento a pena em 02 (dois) anos de reclusão e 05 (cinco) dias-multa, perfazendo um total de 06 (seis) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.** Na terceira fase, tem-se que ainda há controvérsia na doutrina e na jurisprudência acerca da forma de aumento de pena quando presentes mais de uma majorante no delito de roubo, certo é que a matéria foi recentemente sumulada pelo STJ (súmula 443). Na verdade, três posições diferentes são defendidas na hipótese. Para a primeira corrente, uma das majorantes deve ser observada na terceira fase enquanto a outra (ou outras) deverá ser considerada para efeito da pena base como circunstância judicial desfavorável. Tal posição não mais vem sendo sustentada na doutrina. A segunda corrente adota o critério matemático devendo ser considerado o número de majorantes quando do aumento na terceira fase da apenação, sendo a posição defendida por ROGERIO GRECO. O cálculo unicamente aritmético, seria 8/24 ou 1/3 (uma majorante), 9/24 (duas majorantes), 10/24 (três majorantes), 11/24 (quatro majorantes) e 12/24 ou 1/2 (cinco majorantes). A terceira posição é no sentido de que a presença de mais de uma majorante, por si só, não justifica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aumento superior ao mínimo, devendo a exacerbação respectiva levar em consideração a qualidade das mesmas no caso concreto, sendo defendida por GUILHERME NUCCI. Entende este Magistrado que o aumento em razão da presença de majorantes não pode ter por base o número das mesmas, devendo o exame respectivo decorrer de sua própria valoração no caso concreto. Nada impede, assim, que reconhecida uma única majorante o aumento respectivo seja maior do que o mínimo previsto, desde que fundamentada a necessidade do aumento em razão da potencialidade ofensiva daquela causa de incremento de pena. O que importa no momento da maior ou menor exasperação da pena é a qualidade e não a quantidade das majorantes, sem desconsiderar a necessidade em concreto de um maior ou menor rigor na reprimenda. Esta é a posição que prevalece no STF (HC 73884, VELLOSO - HC 69515-9, PERTENCE) e no STJ (HC 42002, MEDINA - RESP 703386, DIPP - RESP 457338, GALLOTTI - RESP 448603, FISCHER - RESP 323533, VICENTE LEAL - HC 14201, EDSON VIDIGAL - HC 11129, CARVALHIDO), inclusive com a nova edição da Súmula nº 443 do STJ, in verbis: '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 concreto, verificam-se duas majorantes, tendo em vista que a ação foi praticada por dois agentes e sendo utilizada arma de fogo. Assim, diante do caso concreto, entendo justo e necessário o aumento da pena em 1/3 em razão do reconhecimento das causas de aumento do emprego de arma e do concurso de agentes, perfazendo um total de 08 (oito) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa. A pena de multa é calculada na forma do artigo 49, § 1º, primeira parte do Código Penal, isto é, um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato. Fixo o REGIME FECHADO para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 33, § 2º, alíneas 'a' e 'b' do Código Penal. A alteração legislativa promovida pela Lei nº 12.736/12 (artigo 387, §§ 1º e 2º do Código de Processo Penal), no presente caso, não implica em mudança do regime de cumprimento de pena aplicado pelo critério da detração penal, tendo em vista o patamar final atingido pela pena privativa de liberdade, em cotejo com o período de prisão provisória registrado até a prolação desta sentença (certidão de fl. 196). Incabível a substituição da pena, já que o crime foi cometido mediante grave ameaça à pessoa e a reincidência do agente (artigos 44, incisos I e II, do Código Penal). Também inaplicável o benefício do sursis, tendo em vista as circunstâncias do caso em comento (artigo 77, inciso III do Código Penal).

Da leitura dos autos, na segunda fase da dosimetria, observa-se que a fixação de patamar superior à fração de 1/6 – qual seja, 1/2, 2 anos de reclusão – mostra-se adequada, porquanto devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias por ser o agente multirreincidente, diante da existência de duas condenações transitadas em julgado, *in verbis*: *o réu ostenta em sua FAC (fls. 192/195, esclarecida à fl. 196) duas condenações (anotações 1 e 2) com sentenças transitadas em julgado ANTERIORES a prática deste crime, o que faz incidir a agravante genérica prevista no artigo 61, inciso I do Código Penal, reincidência, nos termos do artigo 63 do Código Penal.*

Em relação ao aumento aplicado na segunda etapa da dosimetria da pena, ressalta-se que o Código Penal olvidou-se de estabelecer limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas. Assim, a jurisprudência reconhece que compete ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior a 1/6 exige motivação concreta e idônea. Dentro desse contexto, **firmou-se entendimento no sentido de que a reincidência específica ou a multirreincidência podem justificar a exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, acima do patamar de 1/6.** (HC 537.325/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019). A propósito, os seguintes precedentes:*

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. QUALIFICADORA DO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. EXAME PERICIAL NÃO REALIZADO. APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE. ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES DIVERSAS. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO IMPETRANTE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE FOLHA DE ANTECEDENTES. INVIÁVEL APRECIACÃO DA ALEGADA ILEGALIDADE COMETIDA PELAS INSTÂNCIAS INFERIORES. COMPENSAÇÃO ENTRE A ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA E A AGRAVANTE DA MULTIRREINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

5. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se cogita manifesta desproporcionalidade na dosimetria da pena, na utilização de condenações, relativas a fatos anteriores, transitadas em julgado, diversas e remanescentes àquela utilizada como fundamento da agravante de reincidência, como reforço ao quantum da agravante de reincidência ou como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos antecedentes, conforme seja necessário e suficiente para a prevenção e reprovação da infração penal, ficando apenas vedado o bis in idem.

[...]

10. Habeas Corpus não conhecido. (HC 462.137/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019.)

RECURSO ESPECIAL. FURTO. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA AFASTADA. AUSÊNCIA DE REPROVABILIDADE ESPECIAL NA CONDUTA. MULTIRREINCIDÊNCIA. CONFISSÃO. COMPENSAÇÃO PARCIAL. REDUÇÃO DE 1/5. TENTATIVA. PROXIMIDADE DA CONSUMAÇÃO DO DELITO. REDUÇÃO DE 1/3. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA 7/STJ. PENA DE MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RECORRENTE.

[...]

4. Tratando-se de réu multirreincidente, cabível a compensação parcial da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.

5. Esta Corte admite a aplicação de fração superior a 1/6 na segunda etapa da dosimetria da pena, em razão da incidência de circunstâncias agravantes, desde que o julgador apresente fundamentos idôneos para justificar a exasperação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

9. Recurso especial provido em parte para afastar a circunstância judicial da culpabilidade e fixar a pena do crime de furto em 9 meses e 18 dias de reclusão, em regime semiaberto, e 8 dias-multa e, em consequência, declarar, de ofício, a extinção da punibilidade do recorrente, com fundamento nos arts. 109, VI, do CP. (REsp 1777169/AL, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 23/05/2019.)

Estando o acórdão em sintonia com a jurisprudência desta Corte, não há que falar em ilegalidade flagrante, constrangimento ilegal ou teratologia a ensejar a concessão da ordem.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Com efeito, a decisão impugnada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a reincidência específica ou a multirreincidência podem justificar a exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, acima do patamar de 1/6, como no caso dos autos, em que o réu é multirreincidente, diante da existência de duas condenações transitadas em julgado.

Dessarte, nada a ser alterado na decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0357687-6

AgRg no
HC 548.769 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00130215220178190031 130215220178190031

EM MESA

JULGADO: 10/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DENIS DE OLIVEIRA PRAÇA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WILLIAN GOMES PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WILLIAN GOMES PEREIRA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DENIS DE OLIVEIRA PRAÇA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.