



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 159.599 - RJ (2010/0006938-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ANDREIA TEIXEIRA MORET PACHECO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LEANDRO HENRIQUE CHAVES DE ALMEIDA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE AGRAVADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA MAJORANTE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO NESSE PONTO.

1. A questão acerca da aventada ilegalidade no reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, quando a arma de fogo não foi apreendida e periciada, a fim de atestar sua potencialidade lesiva, por não ter sido debatida pelo Tribunal de origem, não pode ser apreciada diretamente por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. DESFAVORABILIDADE. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. FUNDAMENTOS CONCRETOS E IDÔNEOS. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA.

1. Tendo sido demonstrado, de forma concreta e idônea, as razões pelas quais foram consideradas desfavoráveis ao paciente as circunstâncias judiciais da culpabilidade e das circunstâncias em que ocorreu o delito, não há que se falar em ilegalidade na sentença no ponto em que fixou a sanção acima do mínimo legal, ou do acórdão que, justificadamente, a manteve.

ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DUAS MAJORANTES. AUMENTO DE PENA DE 2/5 (DOIS QUINTOS). PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS QUE INDICAM A NECESSIDADE DE EXASPERAÇÃO ACIMA DA FRAÇÃO MÍNIMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.

1. Consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a presença de duas majorantes no crime de roubo pode agravar a pena de até 1/2 (metade), quando o magistrado, diante das peculiaridades do caso concreto, constatar a ocorrência de circunstâncias que indiquem a necessidade da elevação da pena acima do mínimo legal.

2. Verificando-se que a imposição e manutenção da fração de aumento de 2/5 (dois quintos), na terceira etapa da dosimetria está justificada em razão das particularidades do caso concreto - concurso de quatro agentes e emprego de pelo menos três armas de fogo -, indicadoras da necessidade de maior reprovabilidade, não há o que se falar em constrangimento ilegal a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ser sanado através da via eleita.

ROUBO. CONCURSO FORMAL. CAUSA DE AUMENTO. CRITÉRIO NUMÉRICO. SEIS DELITOS. EXASPERAÇÃO FIXADA DE 1/2 (METADE). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. Esta Corte Superior possui o entendimento de que a exasperação da pena, que pode variar de 1/6 (um sexto) a 1/2 (metade), para os crimes cometidos em concurso formal, deve ser aplicada de acordo com o número de delitos cometidos.

2. No caso dos autos, cometidos seis crimes de roubo agravado em concurso formal, não configura ilegalidade a fixação de aumento de pena no percentual de 1/2 (metade), por força do art. 70 do CP.

3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do pedido e, nessa parte, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).

Brasília (DF), 27 de março de 2012. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 159.599 - RJ (2010/0006938-0) (f)

IMPETRANTE : ANDREIA TEIXEIRA MORET PACHECO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LEANDRO HENRIQUE CHAVES DE ALMEIDA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de LEANDRO HENRIQUE CHAVES DE ALMEIDA contra acórdão da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que negou provimento à Apelação Criminal nº 4701/2009, ajuizada pela defesa, para manter a sentença que condenou o paciente à pena de 9 (nove) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 25 (vinte e cinco) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, por seis vezes, na forma do art. 70, ambos do Código Penal.

Alega a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, dada a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, por ausência de fundamentação idônea, salientando que a justificativa apresentada pelo sentenciante para o aumento já teria sido considerada pelo legislador na fixação da escala penal.

Sustenta que, para incidir a causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP, seria necessária a apreensão e perícia da arma de fogo para atestar a sua potencialidade lesiva, o que defende não ter ocorrido na espécie.

Aduz que indevida a majoração da sanção em 2/5 (dois quintos), na terceira fase da dosimetria penal, decorrente da incidência de duas causas especiais de aumento de pena, pois utilizado o critério puramente matemático, rechaçado pela doutrina e pela jurisprudência, salientando, ademais, que o sentenciado é primário e portador de bons antecedentes.

Assevera, por fim, que é excessivo o aumento de 1/2 (metade), em virtude do concurso formal.

Requer, assim, a concessão do remédio constitucional, para que seja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reduzida a pena-base, afastada a causa de aumento relativa ao emprego de arma de fogo, minorado o aumento procedido na terceira etapa da dosimetria, bem como mitigada a elevação ocorrida em virtude concurso formal.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 159.599 - RJ (2010/0006938-0) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Da análise dos autos verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 9 (nove) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais 25 (vinte e cinco) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, por seis vezes, na forma do art. 70, ambos do Código Penal, porque, segundo narra a exordial acusatória:

No dia 25 de setembro de 2.007, por volta das 08:20hs., Carlos Peçanha estava no interior do veículo VW/Gol, cor prata, placa KZS-3258, no estacionamento do estabelecimento comercial denominado Balprensa Comércio e Indústria de Ferro Ltda, localizado [...], nesta Comarca, ocasião em que foi abordado pelo denunciado, que estava armado e mais três elementos não identificados, sendo que pelo menos mais um deles também estava armado. Na ocasião, os mesmos subtraíram, desta vítima, a quantia de R\$ 340,00 (trezentos e quarenta reais) em espécie, um aparelho de telefone celular da marca Nextel e uma aliança de ouro. Exigiram, ainda, que a vítima informasse onde se localizava o escritório da empresa e para lá se dirigiram.

No trajeto, abordaram Carlos José Leite, que foi rendido quando saía do escritório e foi obrigado a para lá retornar, juntamente com Carlos Peçanha.

Lá chegando, o denunciado e mais um elemento renderam os Funcionários [...], exigindo que os mesmos se deitassem no chão e olhassem para baixo.

Enquanto isso, um dos elementos não identificados permaneceu no pátio e outro na porta, vigiando o desenrolar da ação.

[...]

Após o roubo, empreenderam fuga no referido automóvel [...].

Assim agindo, o denunciado, consciente e voluntariamente, em comunhão de ações e desígnios com outros elementos não identificados, mediante grave ameaça, consubstanciada no emprego de armas de fogo, subtraiu, para todos, os pertences das vítimas, conforme supra descrito, além do que as manteve em seu poder, restringindo a liberdade das mesmas." (fls. 13/15)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, à qual foi negado provimento, mantendo o édito condenatório, nos seguintes termos da ementa:

Apelação. Roubo. Autoria. Prova. Reconhecimento no inquérito. Ratificação em juízo. Validade. Concurso formal. Crime único: inviabilidade. Pena. Aumentos decorrentes de circunstâncias judiciais e de majorantes. Sentença que se confirma.

Não há que se falar em absolvição se parte das vítimas reconheceram o réu como um dos assaltantes e os que não o fizeram alegam não terem tido a oportunidade de vê-lo ou ficaram atentas a outros assaltante, com o que não se desnaturou os reconhecimentos dos demais. E a ratificação em juízo de tal ato sana o eventual vício que poderia existir quando do ato em sede policial. Outrossim, confere ainda certeza de ser o réu um dos autores do roubo fato de ter sido detido saindo do veículo roubado tentando fugir após colisão deste com outro automóvel ao ver a polícia, não importando se estivesse sozinho naquele momento e sem nenhum outro bem subtraído além do Gol.

Se em um única ação vários patrimônios são atingidos, a hipótese é de concurso formal e, não, de crime único.

Não pode ser objeto de censura ou reparo a sentença que justifica com dados concretos do processo os aumentos da pena-base e aqueles referentes às causas de majoração, todos sopesados e valorados adequadamente. (fls. 67)

Inicialmente, no tocante à alegação de que, para incidir a causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP, seria necessária a apreensão e perícia da arma de fogo para atestar a sua potencialidade lesiva, da leitura do acórdão proferido quando do julgamento da apelação criminal, constata-se que a Corte Estadual não examinou a questão, até porque não requerida em sede de razões de recurso, aqui juntadas a fls. 50-59.

Desta forma, consoante inúmeros precedentes desta Corte, inviável o conhecimento da aventada ilegalidade na aplicação da causa de aumento na espécie diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância, já que a Corte originária não se manifestou sobre essa questão.

No tocante à aventada ilegalidade na aplicação da pena-base, para melhor elucidação da questão, transcreve-se, por oportuno, a dosimetria procedida em primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instância:

Atento ao comando do artigo 59 do Código Penal, considerando a excessiva violência empregada pelo réu durante o crime, jogando a vítima Amanda que estava grávida no chão e ameaçando de forma veemente atirar no dedo da vítima Ernandes que não conseguia retirar a aliança do dedo, fixo a pena-base em 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa. (fls. 49)

Julgando o apelo defensivo, o Tribunal impetrado findou mantendo a sanção básica tal qual fixada pelo sentenciante, assim justificando:

Quanto à resposta penal, nenhuma censura a ser feita, seja em relação à pena básica além do mínimo legal, pois realmente não havia necessidade do emprego violência física como puxar pelos cabelos uma mulher grávida, além de ameaçar a outra vítima de ter os dedos ou a mão decepados caso não conseguisse tirar a aliança, comportamentos que extrapolam a prática comum do roubo, tanto mais que as vítimas já se encontravam, subjugadas pela ameaça de arma de fogo. (fls. 68)

A aplicação da pena-base é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o *quantum* ideal de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado.

Assim, para chegar a uma aplicação justa e suficiente da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se pelos oito fatores indicativos relacionados no *caput* do art. 59 do Código Penal, dos quais não deve se furtar de analisar individualmente, a saber: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da sentença que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Na hipótese em apreço, verifica-se que foi considerada desfavorável a circunstância judicial relativa **à culpabilidade e às circunstâncias do delito**, pelos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

motivos acima já transcritos, e assim fixou-se e manteve-se a pena-base do paciente em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, ou seja, apenas 8 (oito) meses acima do mínimo legalmente previsto para o tipo.

Segundo a doutrina, na análise da circunstância judicial da culpabilidade, *"deve aferir-se o maior ou menor índice de reprovabilidade do agente pelo fato criminoso praticado, não só em razão de suas condições pessoais, como também em vista da situação de fato em que ocorreu a indigitada prática delituosa, sempre levando em conta a conduta que era exigível do agente, na situação em que o fato ocorreu"* (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7ª ed., Renovar: RJ, 2007, p. 186).

Já no tocante às circunstâncias do crime são definidas como aquelas que *"cercaram a prática da infração penal e que podem ser relevantes no caso concreto (lugar, maneira de agir, ocasião etc.)"*, destacando a doutrina que *"também quanto a estas, não devem pesar aqui certas circunstâncias especialmente previstas no próprio tipo ou como circunstâncias legais ou causas especiais (exemplos: repouso noturno, lugar ermo, etc.) para evitar dupla valoração (bis in idem)"* (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7ª ed., Renovar: RJ, 2007, p. 187).

E, no caso presente, não há ilegalidade na imposição da reprimenda básica em patamar pouco superior ao mínimo legal, pois destacaram tanto o Juízo singular quanto o Tribunal impetrado o fato de o paciente ter usado da violência física desnecessária quando as vítimas já se encontravam *"subjugadas pela ameaça de arma de fogo"*, demonstrando *"comportamentos que extrapolam a prática comum do roubo"*, fatores que autorizam, sim, a elevação da pena-base, pois evidenciam maior reprovabilidade da conduta delituosa praticada (maior culpabilidade), autorizando ainda a conclusão pela desfavorabilidade das circunstâncias em que ocorrido o crime, tudo a ensejar maior apenação na primeira etapa da dosimetria.

De se observar que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada, como já salientado anteriormente, que impõe ao magistrado apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado, exatamente como feito na espécie.

Por essas razões, não há ilegalidade a ser sanada nesse ponto através da via eleita.

No tocante às majorantes, observa-se que a Corte impugnada, por sua vez, julgando o apelo da defesa, negou provimento ao recurso, mantendo o *quantum* de aumento, considerando a *"presença de quatro agentes e uso de pelo menos 3 armas"* (fls. 69).

Certo que a simples constatação da existência de duas ou mais majorantes, como cediço, não é suficiente para que a pena seja alçada a patamar acima da fração mínima prevista - $1/3$ -, sendo necessário, para tanto, a ocorrência de circunstâncias reveladoras de culpabilidade exacerbada - tais como o concurso de vários agentes, o uso de um grande número de armas de fogo, ou que estas sejam de grosso calibre, ou ainda o registro de violência real ou qualquer outra circunstância que denote a periculosidade maior dos agentes envolvidos - capazes de reclamar maior severidade na reprovação da conduta. E, no caso em exame, da dinâmica dos fatos apontados na sentença condenatória, tais circunstâncias se fazem presentes, justificando a elevação procedida na terceira etapa da dosimetria.

Com efeito, das circunstâncias em que ocorreu o ilícito percebe-se o acerto na escolha da fração de aumento, pois o concurso foi de quatro agentes e, ainda, é certo que houve o emprego de pelo menos três armas de fogo, fatores que, à toda evidência, são motivos mais que suficientes para que a sanção penal seja aumentada de fração maior que a mínima legalmente prevista na terceira etapa da dosimetria.

A propósito:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS LEGAIS QUE REGEM A MATÉRIA. MAUS ANTECEDENTES. EXISTÊNCIA. RECONHECIMENTO DE DUAS CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA. ACRÉSCIMO FIXADO EM $2/5$. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEVADO NÚMERO DE AGENTES NO DELITO E PRIVAÇÃO DE LIBERDADE DAS VÍTIMAS POR VÁRIAS HORAS. LEGALIDADE. REGIME MAIS RIGOROSO. POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

2. Caracteriza-se antecedente criminal a sentença penal condenatória transitada em julgado há mais de 5 anos do fato delituoso. Precedentes do STJ.

3. A presença de mais de uma causa especial de aumento da pena no crime de roubo pode agravar a pena em até metade, quando o magistrado, diante das peculiaridades do caso concreto, constatar a ocorrência de circunstâncias que indiquem a necessidade da elevação da pena acima da fração mínima.

4. Não fica o Juízo sentenciante adstrito, simplesmente, à quantidade de majorantes para fixar a fração de aumento, pois, na hipótese de existência de apenas uma, havendo nos autos elementos que conduzem à exasperação da reprimenda - tais como a quantidade excessiva de agentes no concurso de pessoas ou o grosso calibre da arma de fogo utilizada na empreitada criminosa -, a fração pode e deve ser elevada, acima de 1/3, contanto que devidamente justificada na sentença. O mesmo raciocínio serve para uma situação inversa, em que o roubo foi praticado com arma de fogo e por número reduzido de agentes, hipótese em que pode o magistrado aplicar a fração mínima, apesar da duplicidade de majorantes.

5. Havendo fundamentação concreta na sentença condenatória para o acréscimo da reprimenda em 2/5 (elevado número de participantes no delito - 5 - e manutenção das vítimas privadas de suas liberdades por um longo período), a fração de aumento da pena pelas majorantes previstas no art. 157, § 2º, II e V, deve ser mantida.

6. As circunstâncias avaliadas pelo juiz na fixação da pena-base devem ser consideradas também na fixação do regime de cumprimento da reprimenda, motivo pelo qual inexistente constrangimento ilegal na aplicação de regime mais rigoroso, caso alguma das circunstâncias judiciais assim o recomende (art. 33, § 3º, do Código Penal), como ocorreu à espécie, em que o juiz sentenciante valorou negativamente os antecedentes criminais do paciente.

7. Tendo a pena-base sido fixada, motivadamente, acima do mínimo legal em virtude da presença de antecedentes criminais, não há falar em constrangimento ilegal na fixação do regime prisional fechado para o cumprimento da pena.

8. Ordem denegada.

(HC 87.626/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010 - destacamos)

Dessa forma, não obstante à alegação de que o paciente é primário e portador de bons antecedentes, o aumento da pena no *quantum* de 2/5 (dois quintos)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não foi efetuado tão somente em razão da presença de duas majorantes, estando justificado em fatores concretos, dadas as circunstâncias em que ocorreu o delito de roubo em questão, em fiel obediência ao princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF), não havendo ilegalidade a ser sanada através da via eleita.

No tocante ao argumento de que é excessivo o aumento de 1/2 (metade), em razão do concurso formal, melhor sorte não socorre a impetrante.

O Magistrado sentenciante consignou que: "*considerando que o acusado, mediante uma só ação, praticou seis crimes de roubo, de forma simultânea, contra vítimas diferentes e tendo em vista o disposto no artigo 70 do Código Penal, aumento a pena de um dos crime em 1/2 (metade)*" (fls. 49).

O Tribunal impetrado, por sua vez, manteve a exasperação, "*ante a quantidade de patrimônios atingidos*" (fls. 69).

E assim decidindo, não se pode acoimar de ilegal o aresto impugnado, pois esta Corte Superior possui o entendimento de que, a exasperação da pena para os crimes cometidos em concurso formal, que pode variar de 1/6 (um sexto) a 1/2 (metade), deve ser aplicada de acordo com o número de delitos, ou seja, se forem perpetrados dois crimes, o percentual de aumento será de 1/6 (um sexto), se três os delitos, o aumento será de 1/5 (um quinto), para a prática de quatro infrações, a exasperação será de 1/4 (um quarto) e assim sucessivamente. No caso dos autos, foram cometidos seis crimes de roubo, pelo que correta a aplicação do percentual de 1/2 (metade).

Nesse vértice:

PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO E LESÕES CORPORAIS CULPOSAS NO TRÂNSITO. PENAS-BASES. MAJORAÇÃO FUNDAMENTADA. CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. NÚMERO DE DELITOS. EXASPERAÇÃO EXCESSIVA. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL ABERTO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

2. O aumento das penas-base encontra-se devidamente fundamentado nas circunstâncias judiciais consideradas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfavoráveis.

3. A majoração da pena em 1/2, pela prática de três delitos em concurso formal, sem a devida motivação, revela exasperação excessiva, tendo em vista que o art. 70, caput, do CP possibilita um aumento de 1/6 até metade.

4. O cumprimento da reprimenda fixada em montante inferior a 4 anos de reclusão, quando não-reincidente o réu, poderá ser iniciado em regime aberto.

5. Ordem parcialmente concedida para reduzir a majoração da pena pelo concurso formal de crimes a 1/5 e, assim, fixar a reprimenda aplicada ao paciente em 3 anos 7 meses e 6 dias de detenção, cujo cumprimento será iniciado no regime aberto.

(HC nº 121.604/SP, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 3/11/2009)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO NÃO JUSTIFICADA. CONCURSO FORMAL. PERCENTUAL DE AUMENTO. NÚMERO DE DELITOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA.

I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Dessa maneira, considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanejar a elevação da reprimenda (Precedentes do STF e STJ).

II - In casu, verifica-se que o v. acórdão apresenta em sua fundamentação incerteza denotativa e vagueza, carecendo, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível. Não existe argumento suficiente a justificar, no caso concreto, a fixação da pena-base acima do mínimo legal previsto em abstrato, pois, a falta de recomposição integral do patrimônio das vítimas, - comprometido pela consumação do delito, não pode ser valorada negativamente, por se tratar de aspecto subsumido ao próprio tipo penal (Precedente).

III - **O percentual de aumento decorrente do concurso formal de crimes (art. 70 do CP) deve ser aferido em razão do número de delitos praticados**, e não à luz do art. 59 do CP (Precedentes). No caso, sendo duas as vítimas, o percentual deve ser fixado no mínimo legal.

V - A circunstância agravante da reincidência, como preponderante, deve prevalecer sobre a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal (Precedentes).

Ordem parcialmente concedida.

(HC nº 136.568/DF, Relator o Ministro Felix Fischer, DJe de 13/10/2009)

HABEAS CORPUS – ROUBO MAJORADO – CONCURSO FORMAL – DOIS CRIMES – NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DAS PENAS SEPARADAMENTE PARA CADA DELITO – PENA-BASE FIXADA EM PATAMAR ELEVADO – EXAME EM BOA PARTE FAVORÁVEL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REFERENTES AO CONDENADO – NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO – ORDEM CONCEDIDA.

I- A melhor técnica para dosimetria da pena privativa de liberdade, em se tratando de crimes em concurso formal, é a fixação da pena de cada uma das infrações isoladamente e, sobre a maior pena, referente à conduta mais grave, apurada concretamente, ou, sendo iguais, sobre qualquer delas, **fazer-se o devido aumento, considerando-se nessa última etapa o número de infrações que a integram.**

II- É desproporcional a fixação da pena-base em cinco anos e seis meses de reclusão (sendo de quatro anos de reclusão a pena mínima) quando o exame das circunstâncias judiciais referentes ao condenado lhe é, em boa parte, favorável.

III- Ante a insuficiência de elementos aptos a embasar a realização da dosimetria da pena da paciente, devem o acórdão e a sentença ser parcialmente anulados para que o Magistrado de 1º Grau o faça.

IV- Ordem concedida.

(HC nº 85.513/DF, Relatora a Desembargadora convocada Jane Silva, DJ de 1/10/2007) .

Ante o exposto, **conhece-se parcialmente** do *habeas corpus* e, nessa extensão, **denega-se** a ordem

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0006938-0

HC 159.599 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20070040949701 200905004701 47012009

EM MESA

JULGADO: 27/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDREIA TEIXEIRA MORET PACHECO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : LEANDRO HENRIQUE CHAVES DE ALMEIDA

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

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).