



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 205.072 - DF (2011/0093608-1)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : LUÍS CLÁUDIO VAREJÃO DE FREITAS - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : MARCOS MASSARI

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E MOTIVOS DO CRIME. ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL VIOLADO. CONCURSO DE AGENTES. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. ANÁLISE NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO SISTEMA TRIFÁSICO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJUÍZO EXACERBADO ÀS VÍTIMAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. CULPABILIDADE. ACENTUADA REPROVABILIDADE DA CONDUTA DELITUOSA PRATICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. Elementos inerentes ao próprio tipo penal violado não autorizam a exasperação da reprimenda na primeira etapa da dosimetria, porquanto já considerados pelo legislador quando da fixação da pena abstratamente cominada ao delito.
2. O concurso de agentes, por se tratar de causa especial de aumento do crime de roubo, deve ser sopesado apenas e tão somente na terceira fase da dosimetria, e não para a elevação da reprimenda-base, sob pena de ofensa ao sistema trifásico de aplicação da pena.
3. Apesar de o crime de roubo ser de natureza patrimonial, a gravidade exacerbada da lesão justifica a valoração negativa das consequências do delito.
4. Tendo o Juiz sentenciante considerado desfavorável o comportamento da vítima, sem, no entanto, ter apontado qualquer elemento concreto que justificasse o porquê de tal conclusão, mostra-se devida a redução da pena-base nesse ponto.
5. Não há constrangimento ilegal no ponto em que foi realizado o aumento da pena-base em razão da culpabilidade, haja vista a acentuada reprovabilidade da conduta delituosa praticada pelo paciente, bem evidenciada pelo *modus operandi* empregado no cometimento do delito – o paciente agrediu violenta e desnecessariamente o funcionário encarregado de guardar o segredo do cofre da empresa, disparou um tiro já no interior do referido cofre, bem como determinou que os funcionários da empresa-vítima presentes no momento do assalto fossem trancados no interior do cofre.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Ordem parcialmente concedida para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 20 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 59 dias-multa.

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, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 06 de setembro de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 205.072 - DF (2011/0093608-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de **Marcos Massari**, apontando como autoridade coatora a Segunda Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que negou provimento à Apelação n. 1998.01.1.013118-9, mantendo a sentença que condenou o paciente à pena de 25 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática dos crimes previstos no art. 157, § 2º, I e II, por três vezes, e no art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 14, II, todos do Código Penal, em concurso material.

Os impetrantes sustentam a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que o Juiz sentenciante, quando da dosimetria da pena dos crimes relativos à terceira, à quinta, à sexta e à sétima séries, não teria fundamentado concretamente a desfavorabilidade das circunstâncias judiciais da **personalidade** e das **consequências do delito**.

Consideram, ainda, que a pena de multa ficou estabelecida muito acima do mínimo legal, pois, ainda que se admitisse que duas circunstâncias judiciais foram tidas como negativas ao paciente, o patamar fixado pelo Juiz sentenciante não teria obedecido ao critério da proporcionalidade.

Requerem a concessão da ordem para que sejam as penas-base reduzidas ao **mínimo legal** em relação a todos os delitos praticados pelo paciente.

Informações prestadas.

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

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 205.072 - DF (2011/0093608-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Da análise dos autos, verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 25 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática dos crimes previstos no art. 157, § 2º, I e II, por três vezes, e no art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 14, II, todos do Código Penal, em concurso material.

Inconformada, a defesa interpôs apelação no Tribunal de origem, à qual foi negado provimento, mantido, na íntegra, o édito condenatório. Com relação à dosimetria da pena, a Corte impetrada considerou que *as circunstâncias judiciais enumeradas no art. 59 do Código Penal foram detidamente analisadas, sendo certo que o magistrado não está adstrito à fixação da pena-base em seu mínimo legal pela simples razão da primariedade do réu*, tendo salientado que *as demais circunstâncias eram desfavoráveis ao condenado, especialmente ante o montante do prejuízo causado às vítimas* (fls. 135/137).

Quanto ao delito relativo à **terceira série** (crime de roubo praticado no Posto de Atendimento Bancário do BRB nas dependências da Fundação Educacional na QE 20, Guará I), verifica-se que o Juiz sentenciante, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, considerou desfavoráveis ao paciente a personalidade, os motivos, as circunstâncias, as consequências do delito e o comportamento da vítima.

Relativamente à **personalidade**, o magistrado singular destacou que *a personalidade do agente revela-se absolutamente voltada para o ganho fácil, sem labor, o que pesa bastante contra si*; na sequência, considerou desfavoráveis os **motivos do crime** sob o argumento de que, *assim como seu comparsa, o acusado agiu motivado por uma ambição sem limites, pelo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dinheiro 'sujo' e proveniente do crime mais fácil do que o obtido com seu trabalho (fl. 119), argumentos que, no entanto, não são suficientes para autorizar o aumento efetuado na pena-base nesse ponto, especialmente porque se trata de crime de roubo, de natureza patrimonial, de forma que o enriquecimento ilícito e a busca pelo lucro fácil são circunstâncias inerentes ao próprio tipo penal infringido, já tendo sido considerado pelo legislador quando da fixação da pena abstratamente cominada a esse ilícito.

Na sequência, o Juiz sentenciante considerou negativas as **circunstâncias do delito**, tendo em vista que *o condenado praticou o delito em companhia de terceiros, o que certamente em muito contribuiu para o sucesso da empreitada criminosa, além de aumentar o grau de risco às vítimas* (fl. 119). Nesse contexto, ponderou (fl. 1.190):

[...]

Note-se que, não obstante seja esta uma causa especial de aumento, prevista no parágrafo 2º, inciso II, do artigo 157, do Código Penal, considero-a neste momento da aplicação da pena, eis que o crime igualmente fora praticado com uso de arma de fogo. Ora, a jurisprudência pátria amplamente majoritária caminha firmemente no sentido de que, havendo duas causas especiais de aumento, uma delas há de ser usada quando da análise do artigo 59 do CP, ou seja, na primeira fase da aplicação da pena.

[...]

Ou seja, constata-se que o togado singular sopesou, para a elevação da pena-base, também o fato de o delito ter sido praticado em concurso de duas ou mais pessoas (art. 157, § 2º, II, do CP), evidenciando, dessa forma, ilegalidade manifesta a ser sanada nesse ponto, por **ofensa ao sistema trifásico** de fixação da reprimenda, pois, ao contrário do asseverado, o concurso de agentes, por se tratar de causa especial de aumento de pena, deve ser sopesado apenas e tão somente na terceira fase da dosimetria.

Nesse sentido, já decidiu este Superior Tribunal: *O concurso de agentes, por se tratar de causa especial de aumento do crime de roubo, deve ser sopesado apenas e tão somente na terceira fase da dosimetria, e não para a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elevação da reprimenda-base, sob pena de ofensa ao sistema trifásico de aplicação da pena (HC n. 200.989/SP, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 21/3/2012).

Prosseguindo na análise das circunstâncias judiciais, o magistrado de primeiro grau argumentou que as **consequências do crime foram desastrosas, na medida em que o lesado não recebeu de volta a totalidade dos objetos subtraídos** (fl. 119), fator que pode, sim, autorizar o aumento da pena-base, porquanto, apesar de o crime de roubo ser de natureza patrimonial, constata-se a **gravidade exacerbada da lesão**, já que, ao todo, foi ocasionado à vítima (Banco de Brasília – BRB) um prejuízo de R\$ 135.733,00 (cento e trinta e cinco mil, setecentos e trinta e três reais) – fl. 59.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIDA A EXISTÊNCIA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONDUTA SOCIAL. PACIENTE USUÁRIO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AFASTAMENTO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. RES FURTIVA NÃO RECUPERADA. ENORME PREJUÍZO PATRIMONIAL PARA AS VÍTIMAS. POSSIBILIDADE DE EXASPERAÇÃO. [...]

2. Inexiste constrangimento ilegal se valorada negativamente as consequências do delito com base no enorme prejuízo sofrido pelas vítimas, que não recuperaram os objetos e quantias subtraídas (ao todo cerca de R\$ 20.000,00).

3. Ordem parcialmente concedida.

(HC n. 132.708/MG, Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 7/12/2009 – grifo nosso)

Por fim, o magistrado singular considerou que o **comportamento da vítima não se mostra circunstância favorável ao réu** (fl. 119), sem, no entanto, ter apontado qualquer elemento concreto que justificasse o porquê de tal conclusão, razão pela qual se mostra devida a redução da pena-base nesse ponto.

Dessa forma, justamente porque verificada a inadequação apenas parcial da análise das circunstâncias judiciais (personalidade, motivos, circunstâncias do crime e comportamento da vítima) e considerando que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

remanesce apenas uma desfavorável ao paciente (consequências do delito), merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser parcialmente reformados nesse ponto, reduzindo-se a pena-base de 6 anos de reclusão e pagamento de 50 dias-multa a **4 anos e 5 meses de reclusão e pagamento de 20 dias-multa**.

Na segunda fase da dosimetria, encontram-se presentes a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, razão pela qual se mantém a preponderância da atenuante sobre a agravante, **tal como estabelecido pelo Juiz sentenciante**, e reduz-se a reprimenda em 6 meses e 20 dias-multa, com observância, no entanto, do enunciado na Súmula 231/STJ (até aqui, a pena fica estabelecida em 4 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa).

Na terceira etapa, eleva-se a sanção em 1/3, em decorrência da majorante prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal (emprego de arma), ficando a reprimenda do paciente, em relação a esse delito, definitivamente estabelecida em **5 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa**.

Quanto ao crime relativo à **quinta série** (tentativa de roubo praticado no caixa eletrônico da agência do BRB situado na 516 norte), constata-se que o Juiz sentenciante, quando da análise das circunstâncias judiciais, considerou desfavoráveis ao paciente a personalidade, os motivos e as circunstâncias do delito, bem como o comportamento da vítima (fls. 120/121).

E, em relação a todas essas circunstâncias judiciais, verifica-se que foi despendida idêntica fundamentação da delineada quando da elevação da pena-base relativa ao delito da terceira série, razão pela qual se reiteram os mesmos fundamentos anteriormente lançados para, desde já, afastar a valoração negativa de todas elas e, conseqüentemente, reduzir a pena-base ao mínimo legalmente previsto, qual seja, **4 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na segunda fase, encontram-se presentes a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência. E, embora o Juiz sentenciante tenha considerado a atenuante preponderante sobre a agravante, tal circunstância não poderá reduzir a reprimenda aquém do mínimo abstratamente previsto em lei, consoante o disposto na Súmula 231/STJ.

Na terceira etapa, reduz-se a pena em 2/3 pela causa geral de diminuição da tentativa e, na sequência, eleva-se a sanção em 1/3 em razão da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, **tal como estabelecido pelo Juiz sentenciante**, ficando a reprimenda do paciente, em relação a esse ilícito, definitivamente estabelecida em **1 ano, 9 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 4 dias-multa**.

No que tange ao delito relativo à **sexta série** (roubo ao Posto de Atendimento Bancário do BRB nas dependências do Hospital Materno-Infantil de Brasília - HRAS), verifica-se que o Juiz sentenciante, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, considerou desfavoráveis ao paciente a personalidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, bem como o comportamento da vítima (fl. 122).

E, em relação a todas essas circunstâncias judiciais, verifica-se que o Juiz singular despendeu idêntica fundamentação da lançada quando da elevação da pena-base relativa ao crime da terceira série, razão pela qual se renovam os mesmos fundamentos anteriormente delineados para, desde já, manter a desfavorabilidade apenas das **consequências do delito**, haja vista a **gravidade exacerbada da lesão**, já que foi subtraído todo o dinheiro disponível nos caixas e na tesouraria, **totalizando R\$ 27.140,00 (vinte e sete mil, cento e quarenta reais)**, além de um revólver marca Taurus, calibre 38, de propriedade da Confederal, empresa de segurança contratada pelo banco-vítima (fls. 61/62).

Por essas razões, merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser parcialmente reformados nesse ponto, reduzindo-se a pena-base de 6 anos de reclusão e pagamento de 50 dias-multa a **4 anos e 5 meses de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reclusão e pagamento de 20 dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, encontram-se presentes a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, razão pela qual se mantém a preponderância da atenuante sobre a agravante, **tal como realizado pelo Juiz sentenciante**, e reduz-se a reprimenda em 6 meses e 20 dias-multa, com observância, no entanto, do enunciado na Súmula 231/STJ (até aqui, a pena fica estabelecida em 4 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa).

Na terceira etapa, eleva-se a sanção em 1/3, em decorrência da majorante prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal (emprego de arma), ficando a reprimenda do paciente, em relação a esse delito, definitivamente estabelecida em **5 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa.**

Quanto ao delito relativo à **sétima série** (roubo cometido contra a empresa Confederal – Vigilância e Transporte de Valores Ltda), verifica-se que o magistrado singular, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, considerou desfavoráveis ao paciente a culpabilidade, a personalidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do ilícito, bem como o comportamento da vítima (fls. 123/124).

Leciona a doutrina que, na análise da circunstância da culpabilidade, deve ser aferida *a maior ou menor censurabilidade do comportamento do agente, a maior ou menor reprovabilidade da conduta praticada* (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. Parte Geral. 16ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 664).

Na espécie dos autos, o magistrado de primeiro grau considerou que a *culpabilidade do agente, neste particular, mostrou-se mais acentuada do que a necessária à prática do delito em tela*, tendo em vista que o condenado **agrediu violenta e desnecessariamente** o funcionário encarregado de guardar o segredo do cofre da empresa, **disparou um tiro já no interior do referido cofre**,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*que poderia ter vitimado fatalmente o 'fiel', além de ter determinado que os funcionários da Confederal presentes no momento do assalto fossem **trancados no interior do cofre**, revelando, com tal conduta, um **requinte de crueldade despiciendo** e que, não fosse a pronta intervenção de agentes policiais no local, teria causado a morte daqueles empregados (fl. 123 – grifo nosso), circunstâncias que, a toda evidência, demonstram a **periculosidade concreta** do paciente e revelam **acentuada reprovabilidade** da conduta delituosa praticada, a ensejar, por conseguinte, maior apenação na primeira etapa da dosimetria.*

Relativamente à **personalidade**, aos **motivos**, às **circunstâncias do crime** e ao **comportamento da vítima**, verifica-se que foi despendida idêntica fundamentação da delineada quando da dosimetria da pena-base do crime da terceira série, razão pela qual se reiteram os mesmos fundamentos anteriormente lançados para, desde já, afastar a valoração negativa de todas essas circunstâncias judiciais.

Por fim, constata-se que o Juiz singular considerou desfavoráveis as **consequências do delito**, tendo ressaltado que, *desta vez, foram mais desastrosas do que nos crimes anteriores, na medida em que o lesado não recebeu de volta a grande monta de dinheiro e os objetos subtraídos*, salientando que **o montante subtraído da Confederal supera R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)** – fl. 124, grifo nosso –, elemento que, conforme já destacado anteriormente, pode sim autorizar o aumento da pena-base, pois, não obstante o delito de roubo seja de natureza patrimonial, constata-se a **gravidade exacerbada da lesão**.

Dessa forma, justamente porque verificada a inadequação apenas parcial da análise das circunstâncias judiciais (personalidade, motivos, circunstâncias do crime e comportamento da vítima) e considerando que remanescem duas desfavoráveis ao paciente (culpabilidade e consequências do delito), merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser parcialmente reformados nesse ponto, reduzindo a pena-base de 7 anos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reclusão e pagamento de 50 dias-multa a **6 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 42 dias-multa.**

Na segunda fase, encontram-se presentes a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, razão pela qual, considerando a preponderância da atenuante sobre a agravante, **tal como realizado pelo Juiz sentenciante** (fl. 124), reduz-se a pena em 6 meses e 20 dias-multa (até aqui, a pena fica estabelecida em 5 anos e 10 meses de reclusão e pagamento de 22 dias-multa).

Na terceira etapa, eleva-se a sanção em 1/3, em decorrência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, ficando a reprimenda do paciente, para esse delito, definitivamente estabelecida em **7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 29 dias-multa.**

Finalmente, considerando o concurso material, devidamente reconhecido pelas instâncias ordinárias, somam-se as penas (art. 69 do CP), **ficando a reprimenda do paciente definitivamente estabelecida em 20 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 59 dias-multa.**

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a ordem para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 20 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 59 dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0093608-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 205072 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 19980110131189 8190021472 980110131189

EM MESA

JULGADO: 06/09/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ZÉLIA OLIVEIRA GOMES**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : LUÍS CLÁUDIO VAREJÃO DE FREITAS - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : MARCOS MASSARI

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.