



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2270107 - PA (2022/0400087-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : THIAGO MATHEUS COSTA PAIXAO VERAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
CORRÉU : SIDIVAN PINHEIRO D AVILA

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA BASILAR DE FORMA DESPROPORCIONAL AO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA ESCOLHA DE FRAÇÃO INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO) PARA A ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA (ART. 65, I, DO CP). AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA EM RAZÃO DO NÚMERO DE MAJORANTES. SÚMULA N. 443 DO STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se alega contrariedade ao art. 59 do Código Penal, em razão de desproporcionalidade na valoração das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena.

2. O réu foi condenado em primeira instância pelo crime de roubo tentado, com emprego de arma e concurso de agentes, à pena de 5 anos de reclusão e 55 dias-multa, em regime inicial semiaberto. A pena foi fixada considerando negativamente as circunstâncias do crime e os antecedentes.

3. O Tribunal de Justiça do Estado do Pará negou provimento à apelação da defesa, mantendo a sentença na totalidade. O recorrente argumenta que a exasperação da pena-base deve observar critério objetivo de 1/6 sobre o mínimo legal para cada circunstância desfavorável.

4. A questão em discussão consiste em saber se a fração de aumento da pena na primeira fase da dosimetria, superior a 1/6, e a fração de redução na segunda fase, inferior a 1/6, foram devidamente fundamentadas. Outra questão é se a majoração da pena na terceira fase, com base na quantidade de majorantes, foi realizada sem fundamentação concreta, em desacordo com a Súmula 443 do STJ.

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não há critério matemático obrigatório para a escolha das frações de aumento ou diminuição na dosimetria da pena, mas exige fundamentação concreta e específica para justificar as frações de exasperação da basilar.

6. De mais a mais, na segunda fase da dosimetria, embora reconhecida a atenuante da menoridade relativa (art. 65, I, do CP), a redução foi fixada em 1/12, sem justificativa concreta para a aplicação de fração inferior ao parâmetro de 1/6
7. No caso, a fração de aumento na primeira fase e a fração de redução na segunda fase não foram devidamente fundamentadas, contrariando a jurisprudência do STJ, que exige justificativa concreta para desvios dos padrões balizadores.
8. Por fim, a majoração da pena na terceira fase, baseada apenas na quantidade de majorantes, sem fundamentação concreta, viola a Súmula 443 do STJ, que exige justificativa específica para a escolha da fração de aumento.
9. Recurso parcialmente provido para redimensionar a pena final do recorrido para 4 anos e 26 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 55 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2270107 - PA (2022/0400087-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : THIAGO MATHEUS COSTA PAIXAO VERAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
CORRÉU : SIDIVAN PINHEIRO D AVILA

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA BASILAR DE FORMA DESPROPORCIONAL AO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA ESCOLHA DE FRAÇÃO INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO) PARA A ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA (ART. 65, I, DO CP). AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA EM RAZÃO DO NÚMERO DE MAJORANTES. SÚMULA N. 443 DO STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se alega contrariedade ao art. 59 do Código Penal, em razão de desproporcionalidade na valoração das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena.

2. O réu foi condenado em primeira instância pelo crime de roubo tentado, com emprego de arma e concurso de agentes, à pena de 5 anos de reclusão e 55 dias-multa, em regime inicial semiaberto. A pena foi fixada considerando negativamente as circunstâncias do crime e os antecedentes.

3. O Tribunal de Justiça do Estado do Pará negou provimento à apelação da defesa, mantendo a sentença na totalidade. O recorrente argumenta que a exasperação da pena-base deve observar critério objetivo de 1/6 sobre o mínimo legal para cada circunstância desfavorável.

4. A questão em discussão consiste em saber se a fração de aumento da pena na primeira fase da dosimetria, superior a 1/6, e a fração de redução na segunda fase, inferior a 1/6, foram

devidamente fundamentadas. Outra questão é se a majoração da pena na terceira fase, com base na quantidade de majorantes, foi realizada sem fundamentação concreta, em desacordo com a Súmula 443 do STJ.

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não há critério matemático obrigatório para a escolha das frações de aumento ou diminuição na dosimetria da pena, mas exige fundamentação concreta e específica para justificar as frações de exasperação da basilar.

6. De mais a mais, na segunda fase da dosimetria, embora reconhecida a atenuante da menoridade relativa (art. 65, I, do CP), a redução foi fixada em 1/12, sem justificativa concreta para a aplicação de fração inferior ao parâmetro de 1/6

7. No caso, a fração de aumento na primeira fase e a fração de redução na segunda fase não foram devidamente fundamentadas, contrariando a jurisprudência do STJ, que exige justificativa concreta para desvios dos padrões balizadores.

8. Por fim, a majoração da pena na terceira fase, baseada apenas na quantidade de majorantes, sem fundamentação concreta, viola a Súmula 443 do STJ, que exige justificativa específica para a escolha da fração de aumento.

9. Recurso parcialmente provido para redimensionar a pena final do recorrido para 4 anos e 26 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 55 dias-multa.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na

fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que THIAGO MATHEUS COSTA PAIXÃO VERAS, representado pela Defensoria Pública do Estado do Pará, interpôs Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da CF, por entender que o acórdão recorrido contrariou o art. 59 do Código Penal, argumentando que a valoração das vetoriais na primeira fase foi feita de forma desproporcional.

Ao que se extrai dos autos, o réu foi condenado em primeira instância pelo crime previsto no art. 157, §2º, inc. I e II c/c art. 14, todos do Código Penal Brasileiro (redação vigente à época dos fatos), à pena de 05 (cinco) anos de reclusão e 55 (cinquenta e cinco) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial semiaberto.

Na primeira fase da dosimetria, o sentenciante valorou negativamente duas vetoriais, a saber, as circunstâncias do crime e os antecedentes, fixando a basilar em 06 (seis) anos de reclusão e 120 (cento e vinte) dias-multa.

Na segunda etapa, reconheceu a atenuante da menoridade relativa, prevista no art. 65, I, do Código Penal, motivo pelo qual reduziu a pena para 05 anos e 06 meses de reclusão e 100 dias-multa.

Na terceira fase, fez incidir a causa de diminuição de pena da tentativa (art. 14, II, parágrafo único do CP), reduzindo-a em 1/3. Sequencialmente, aumentou a pena em 3/8, em razão das majorantes previstas no § 2º, I e II, do art. 157, do CPB, fixando-a em definitivo em 05 anos de reclusão e 55 dias-multa.

O Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ao julgar a apelação da defesa, negou-lhe provimento, mantendo a sentença na totalidade.

A matéria foi assim analisada na sentença:

EM RELAÇÃO A() RÉU THIAGO MATHEUS COSTA PAIXÃO VERAS. I) na culpabilidade não é exacerbadora do tipo penal: 11) antecedentes: o denunciado possui maus antecedentes tendo em vista a condenação por crime de tráfico cometido em 11/10,2014 -- data anterior aos fatos, nos autos 00113758720148140051 transitado em julgado em 23/02/2015 conforme cópia do documento de ti. 129; 111) conduta social: presumivelmente boa não havendo elementos cabais para analisá-las IV) personalidade: presumivelmente boa não havendo elementos cabais para analisá-las: V) os motivos: não se evidenciam elementos além daqueles exigidos para o tipo penal; VI) as circunstâncias em que o ocorreu o crime, demonstram uma maior ousadia e frieza, vez que abordou a vítima em via pública com várias pessoas circulando; VII) as consequências do crime não exorbitaram das previsões do tipo penal; VIII) o comportamento da vítima não deve ser valorado negativamente em desfavor do réu. Circunstâncias judiciais negativamente valoradas, em parte. Sopesadas as circunstâncias judiciais fixo a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão e no pagamento de 120 (cento e vinte) dias-multa no valor mínimo legal de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato. Presente a circunstância atenuante da menoridade, razão pela

qual atenuo a pena para 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e no pagamento de 100 (cem) dias-multa no valor mínimo legal de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato. Registre-se que a dupla valoração da reincidência — na análise das circunstâncias judiciais e das agravantes — configura bis in idem. Tratando-se de crime tentado (art. 14, II, § único do CP) e considerando a extensão do caminho percorrido pelo acusado no intercriminos. que se aproximou da consumação, diminuo a pena (1/3) para 03 (três) anos e 08(oito) meses de reclusão e 66 (sessenta e seis) dias-multa. Considerando a causa especial de aumento de pena (emprego de arma e concurso de agentes) prevista nos incisos I e II, do 2º, do art. 157, do CP, elevo a pena (3/8) para 05 (cinco) anos de reclusão e 55 (cinquenta e cinco) dias-multa, gualdiulí que torno definitivo ante a inexistência de outra causa de majoração de pena.

No Tribunal de Justiça do Estado do Pará, fez-se consignar que:

Consta na denúncia que, na data de 25 de janeiro de 2016 por volta de 20h18min, na Travessa Ceará, bairro Aeroporto Velha, no município, os denunciados Sidivan Pinheiro D'Avila e Thiago Matheus Costa Paixão Veras, agindo em concurso e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo do tipo revólver, tentaram roubar a vítima Daniel de Jesus Lopes. Informa que a vítima viu quando os denunciados, em uma motocicleta tipo TITAN, cor escura, passaram por ele. Após, aproximadamente 4 (quatro) metros de distância da vítima, o denunciado Thiago Matheus, carona da motocicleta, desceu do veículo, sacou uma arma de fogo e gritou: "perdeu". Em seguida acionou o gatilho e tentou efetuar um disparo contra a vítima, que é policial militar e, em legítima defesa, rapidamente sacou uma arma e desferiu um tiro contra o denunciado Thiago Matheus. Diante disso, o acusado Sidivan Pinheiro, condutor da motocicleta, evadiu-se do local. Após o denunciado Thiago Matheus, cambaleando, ter gritado Sidivan Ribeiro retornou e o levou na garupa da motocicleta, empreendendo fuga do local. A vítima solicitou apoio via NOIOP e com a chegada dos policiais, passaram a efetuar buscas no local e nada foi encontrado. A vítima foi à delegacia comunicar o fato juntamente com a guarnição, e retornaram para o local do fato, com a finalidade de efetuar novas buscas. Nessa diligência, foi encontrada uma arma de fogo, municada, do tipo revólver, marca Rossi, calibre .38, número D573999. Demais disso, muito embora não tenha o acusado se insurgido contra a dosimetria da pena, por se tratar de matéria de ordem pública, após reavaliação do procedimento trifásico, não se observou qualquer equívoco a ser corrigido de ofício nesta instância revisora, tendo sido a reprimenda fixada de forma proporcional e adequada pelo juízo a quo, devendo ser mantida a sentença recorrida em sua integralidade.

Irresignado, o Recorrente argumenta, em suma, que a exasperação da pena-base em razão de circunstâncias judiciais negativas deve observar o critério objetivo de 1/6 (um sexto) sobre o mínimo legal para cada circunstância desfavorável identificada.

A pretensão recursal merece parcial acolhimento.

Quanto à fração eleita para majorar a pena na primeira fase, o entendimento desta Corte é no sentido de que "não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negatização dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal. Ao contrário, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto" (AgRg no AREsp 2.348.172/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em

19/3/2024, DJe de 22/3/2024).

Ademais, entende que "Não há previsão legal ou obrigatoriedade de adoção de critério formal e puramente matemático para a fixação da sanção básica. O julgador, motivadamente, poderá levar em consideração as peculiaridades de cada caso e adotar frações diferentes de 1/6 (a partir do mínimo legal) ou 1/8 (sobre o intervalo do preceito secundário do tipo penal)" (AgRg no REsp 1.968.097/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 11/3/2024, DJe de 15/3/2024).

Nota-se, no entanto, que a Corte de origem utilizou fração superior a 1/6 ou 1/8 para cada vetorial desfavorável sem apresentar fundamentação concreta e específica para justificar o incremento em maior extensão, pelo que de rigor o redimensionamento no caso em exame.

Posto isso, redimensiona-se a basilar para 05 anos e 06 meses de reclusão e 110 dias-multa.

De mais a mais, na segunda fase da dosimetria, embora reconhecida a atenuante da menoridade relativa (art. 65, I, do CP), a redução foi fixada em 1/12, sem justificativa concreta para a aplicação de fração inferior ao parâmetro de 1/6.

Tal situação contraria a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual deve ser utilizada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para exasperação da pena intermediária em razão de agravantes ou atenuantes genéricas, tendo em vista a ausência de critérios legais para definição do patamar. Qualquer aumento superior ou redução inferior à fração paradigma necessita estar devidamente fundamentado, o que não foi feito na origem.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA. PENA-BASE MAJORADA EM 3 ANOS. TRANSPORTE DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS (19KG DE COCAÍNA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SEGUNDA FASE DOSIMÉTRICA. RECONHECIDA A FRAÇÃO DE 1/6 PARA A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. 3ª FASE. OCORRÊNCIA DE BIS IN INDEM. RECONHECIMENTO DA CAUSA REDUTORA DE PENA NO PATAMAR MÁXIMO. REGIME PRISIONAL INTERMEDIÁRIO. VEDADA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA E LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No delito de tráfico de drogas não há ilegalidade na exasperação da pena-base acima do mínimo legal com fulcro no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que a quantidade e a natureza da droga apreendida é fundamento idôneo para exasperar a pena-base e deve preponderar sobre as demais circunstâncias judiciais, nos exatos termos do art. 42, da Lei n. 11.343/2006. Por outro lado, quanto à fração de aumento da pena-base, no silêncio do legislador, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram dois critérios de incremento da pena-base, por cada circunstância judicial valorada negativamente, sendo o primeiro de 1/6 (um sexto) da mínima estipulada e outro de 1/8 (um oitavo), a incidir sobre o intervalo

de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador, ressalvadas as hipóteses em que haja fundamentação idônea e bastante que justifique aumento superior às frações acima mencionadas.

No caso dos autos, a natureza e a quantidade de drogas que o agravante estaria transportando - 19kg de cocaína, divididos em 20 tijolos -, é fundamento idôneo para a exasperação da pena-base em 3/5, sobretudo considerando que o art. 59 do Código Penal - CP não atribui pesos absolutos a cada uma das circunstâncias judiciais a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito, de modo que não há impedimento a que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto. Ademais, a majoração da pena-base no patamar aplicado pela Corte estadual mostra-se razoável, pois a fundamentação apresentada está em consonância com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/06 e com o entendimento desta Corte de que a quantidade e/ou natureza da droga apreendida deve ser considerada na fixação da reprimenda.

2. Na segunda fase dosimétrica, a pena foi reduzida em 1/8, pois reconhecida a atenuante de confissão espontânea, todavia, não houve justificativa para a utilização de fração inferior a 1/6, contrariando a jurisprudência deste STJ, no sentido de que "deve ser adotada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para aumento ou diminuição da pena pela incidência das agravantes ou atenuantes genéricas, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar devidamente fundamentado" (AgRg no HC 370.184/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 9/5/2017, DJe 22/5/2017).

3. Quanto à aplicação da causa redutora de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, cumpre destacar que esta Corte Superior possui reiterada jurisprudência no sentido de que o fato de o acusado estar desempregado quando da prática criminosa não permite inferir que se dedica habitualmente às atividades criminosas.

Precedentes.

De mais a mais, esta Corte Superior firmou o entendimento de que há *bis in idem* quando a quantidade e/ou natureza da droga é utilizado para elevar a pena-base e também para modular a fração da aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, como no caso dos autos, no qual foram utilizadas a quantidade e natureza das drogas nas primeira e terceira fases - 19kg de cocaína. Impende salientar que se trata da hipótese enfrentada no ARE n. 666.334 (Repercussão Geral), no qual o Pretório Excelso passou a considerar *bis in idem* a utilização da quantidade de droga "tanto na primeira fase de fixação da

pena, como circunstância judicial desfavorável, quanto na terceira, para modular a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006" (ARE 666.334/RG, Rel.: Ministro GILMAR MENDES, DJ de 6/5/2014).

Assim, de rigor a incidência da causa especial de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, na fração de 2/3.

4. Diante do quantum de pena fixado (2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 222 dias-multa), inferior a 4 anos, cotejado com a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a quantidade de droga apreendida e seu consequente potencial lesivo à saúde pública, o regime a ser imposto é o semiaberto, nos termos dos art. 33, § 3º e 59, ambos do Código Penal, bem como no art. 42 da Lei n. 11.343/06 e em consonância com esta Quinta Turma.

5. Mantida a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois, embora a reprimenda final seja inferior a 4 anos, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal tendo em vista o reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis e em razão da quantidade de drogas apreendidas, o que justifica o agravamento do regime prisional e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos dos arts. 33 e 44 do Código Penal c/c o art. 42 da Lei de Drogas.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 885.148/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 1/7/2024, DJe de 3/7/2024.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. DOSIMETRIA. REVISÃO. FLAGRANTE ILEGALIDADE. POSSIBILIDADE. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. ATENUANTE DA MENORIDADE. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA ESCOLHA DE FRAÇÃO INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO). PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria caso se trate de flagrante ilegalidade e não seja necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório. Vale dizer, "o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de habeas corpus, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJU de 11/4/2005).

II - No presente caso, há flagrante ilegalidade na dosimetria da pena, pois não houve fundamentação idônea para desabonar a culpabilidade e os antecedentes. Ademais, o comportamento

da vítima é circunstância judicial neutra, não podendo ser valorada em desfavor do réu, mas em seu benefício quando ela, de alguma forma, contribui para o cometimento do crime.

III - De igual modo, mostra-se flagrantemente desproporcional a redução da pena pela menoridade do paciente em apenas 6 (seis) meses - o que representava 1/37 (um trinta e sete avos) da pena-base -, devendo ser fixada a fração paradigma de 1/6 (um sexto), ante a ausência de motivação para a incidência em patamar inferior.

IV - A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que deve ser adotada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para aumento ou diminuição da pena pela incidência das agravantes ou atenuantes genéricas, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar devidamente fundamentado. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 370.184/RS, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 9/5/2017, DJe de 22/5/2017.)

Aplicando-se a fração de 1/6 para a atenuante em comento, reduz-se a pena intermediária para 04 anos e 07 meses de reclusão e 91 dias-multa.

Na terceira fase, a pena foi minorada em 1/3, em razão da tentativa e, em seguida, majorada em 3/8. No particular, assim fundamentou: “Considerando a causa especial de aumento de pena (emprego de arma e concurso de agentes) prevista nos incisos I e II, do § 2º, do art. 157, do CP elevo a pena (3/8) para 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão e 55 (cinquenta e cinco) dias-multa, quantum que torno definitivo ante a inexistência de outra causa de majoração de pena”.

Nos termos do enunciado n. 443 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, para que haja aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo majorado, não basta a simples indicação do número de causas de aumento, sendo imprescindível a fundamentação concreta para justificar a fração escolhida: *Súmula 443: 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 em análise, verifica-se que a majoração da reprimenda acima do patamar mínimo baseou-se exclusivamente na quantidade de majorantes, sem qualquer outro elemento concreto que justificasse tal exasperação. Por tais razões, imperioso redimensionar o *quantum* de aumento em 1/3 (um terço).

Nessa linha, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E PELO CONCURSO DE PESSOAS. AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. NÚMERO DE MAJORANTES. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 443 DO STJ. AGRAVO

REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do enunciado n. 443 da Súmula desta Corte, 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.

2. No caso, a escolha da fração acima do mínimo estabelecido pela norma penal não está baseada em nenhum fato concreto, a não ser o número de majorantes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento

(AgRg no AREsp n. 2.543.044/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. IMPETRAÇÃO CONTRA CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRESENÇA DE ILEGALIDADES PATENTES. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MODO CARCERÁRIO FECHADO DESCABIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No caso de impetração de habeas corpus contra condenação transitada em julgado, esta Corte admite a correção, de ofício, das ilegalidades que se mostrarem patentes, como no presente caso. 2. Nos termos da orientação desta Casa, presentes duas causas de aumento, é possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda, pois o art. 68, parágrafo único, do Código Penal não obriga que o julgador aplique apenas uma causa de aumento quando estiver diante de concurso de majorantes, desde que a cumulação seja concretamente fundamentada. Todavia, no presente caso, "as causas de aumento foram aplicadas cumulativamente pela mera circunstância de o delito ter sido cometido em concurso de agentes e com emprego de armas de fogo, o que é ilegítimo, [...]" (HC n. 596.233/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 31/8/2022). 3. Considerando-se o novo quantum de pena fixado, inferior a 8 anos de reclusão; a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis; a primariedade do réu, e a ausência de fundamentos concretos para justificar o regime fechado, é correto o abrandamento do modo carcerário inicial para o semiaberto. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 858.244/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/4/2024, DJe de 25/4/2024.)

Tendo em vista as considerações supra, redimensiona-se a pena final do réu para 4 anos e 26 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 55 dias-multa.

Ante o exposto, conheço do agravo para dar parcial provimento ao recurso especial, redimensionando a pena final do recorrido para 4 anos e 26 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 55 dias-multa, no valor unitário mínimo.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0400087-7

AREsp 2.270.107 /
PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014336020168140051 14336020168140051 20160082228415

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : THIAGO MATHEUS COSTA PAIXAO VERAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
CORRÉU : SIDIVAN PINHEIRO D AVILA

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 do agravo e deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.