AgRg no HABEAS CORPUS Nº 903937 - SP (2024/0119038-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	RICHARD GABRIEL REGO (PRESO)
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELAS MAJORANTES DO ROUBO. ART. 68 PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO PENAL. INVIABILIDADE. MOTIVAÇÃO CONCRETA PARA A APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO. *MODUS OPERANDI* DA PRÁTICA DELITIVA. PRECEDENTES. DOSIMETRIA DA PENA E REGIME PRISIONAL MANTIDOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

2. Quanto à aplicação cumulativa das majorantes do roubo, sabe-se que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem exigido apenas que, na fixação da fração de exasperação punitiva pelas causas de aumento, seja observado o dever de fundamentação específica do órgão julgador (art. 93, IX, da Constituição Federal), com remissão às particularidades do caso concreto que refletem a especial gravidade do delito. Precedentes.

3. Na hipótese ora analisada, verifica-se que foi apresentada motivação concreta para a aplicação das frações de aumento conforme operadas, haja vista o *modus operandi* da prática delitiva, a qual extravasou o ordinário do tipo, pois o crime foi cometido em concurso de cinco agentes, havendo a vítima Elaine relatado, inclusive, que *estava no caixa da loja de conveniência e que ingressaram três assaltantes no local, um deles já pegando o dinheiro da caixa registradora, apontando a arma para sua cabeça, pedindo também os cigarros. Contou que os indivíduos apontaram armas para as demais pessoas que estavam no local, quais sejam, seu marido, sua filha e a funcionária Bruna, pedindo para que se abaixassem, exigindo bens e dinheiro, que levaram consigo* (e-STJ, fl. 31), conduta que reflete especial gravidade ao delito

Documento eletrônico VDA41260392 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:03
Código de Controle do Documento: d4b64294-a32b-4f3d-b234-0221794c787a

perpetrado e perigo à integridade física das vítimas, justificando a pena aplicada. Precedentes.
4. Dessa forma, não há constrangimento ilegal a ser sanado na aplicação cumulativa das causas de aumento e, inalterado o montante da sanção, na fixação do regime prisional mais gravoso.
5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 23 de abril de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

Documento eletrônico VDA41260392 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:03
Código de Controle do Documento: d4b64294-a32b-4f3d-b234-0221794c787a

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 903937 - SP (2024/0119038-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	RICHARD GABRIEL REGO (PRESO)
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELAS MAJORANTES DO ROUBO. ART. 68 PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO PENAL. INVIABILIDADE. MOTIVAÇÃO CONCRETA PARA A APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO. *MODUS OPERANDI* DA PRÁTICA DELITIVA. PRECEDENTES. DOSIMETRIA DA PENA E REGIME PRISIONAL MANTIDOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

2. Quanto à aplicação cumulativa das majorantes do roubo, sabe-se que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem exigido apenas que, na fixação da fração de exasperação punitiva pelas causas de aumento, seja observado o dever de fundamentação específica do órgão julgador (art. 93, IX, da Constituição Federal), com remissão às particularidades do caso concreto que refletem a especial gravidade do delito. Precedentes.

3. Na hipótese ora analisada, verifica-se que foi apresentada motivação concreta para a aplicação das frações de aumento conforme operadas, haja vista o *modus operandi* da prática delitiva, a qual extravasou o ordinário do tipo, pois o crime foi cometido em concurso de cinco agentes, havendo a vítima Elaine relatado, inclusive, que *estava no caixa da loja de conveniência e que ingressaram três assaltantes no local, um deles já pegando o dinheiro da caixa registradora, apontando a arma para sua cabeça, pedindo também os cigarros. Contou que os indivíduos apontaram armas para as demais pessoas que estavam no local, quais sejam, seu marido, sua filha e a funcionária Bruna, pedindo para que se abaixassem, exigindo bens e dinheiro, que levaram consigo* (e-STJ, fl. 31), conduta que reflete especial gravidade ao delito

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

perpetrado e perigo à integridade física das vítimas, justificando a pena aplicada. Precedentes.
4. Dessa forma, não há constrangimento ilegal a ser sanado na aplicação cumulativa das causas de aumento e, inalterado o montante da sanção, na fixação do regime prisional mais gravoso.
5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

RICHARD GABRIEL REGO agrava regimentalmente contra decisão de minha Relatoria, na qual não conheci do *writ,* porque substitutivo de recurso próprio. Não obstante isso, ao analisar os autos, concluí que a pretensão formulada pelo impetrante encontrava óbice na jurisprudência desta Corte Superior, sendo, portanto, manifestamente improcedente.

Afirma a defesa do agravante, contudo, que *embora eventualmente possível a aplicação da dupla majoração da pena, verdade é que, na hipótese em exame, a mesma se dera à mingua de qualquer fundamentação apta* (e-STJ, fl. 162), sendo o caso, portanto, de aplicar o disposto no art. 68, parágrafo único, do Código Penal.

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão Colegiado, para que seja concedida a ordem nos termos da inicial apresentada.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, **não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão**, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

Conforme relatado, buscava-se o redimensionamento das sanções do paciente, ante a aplicação, na terceira fase da dosimetria, de somente uma causa de aumento, como previsto no art. 68, do Código Penal e, por conseguinte, o abrandamento de seu regime prisional.

Preliminarmente, ressaltei que a revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente era possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorresse de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

Quanto à aplicação cumulativa das majorantes do roubo, observei que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem exigido apenas que, na fixação da fração de exasperação punitiva pelas causas de aumento, seja observado o dever de fundamentação específica do órgão julgador (art. 93, IX, da Constituição Federal), com remissão às particularidades do caso concreto que refletem a especial gravidade do delito.

Assim, a depender do caso *sub judice*, a presença de mais de uma causa de aumento do crime de roubo, associada a outros elementos indicativos da gravidade em concreto do delito praticado, todos devidamente explicitados na motivação empregada na terceira etapa dosimétrica, poderá ensejar o incremento cumulativo da reprimenda.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. ROUBO MAJORADO. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 443/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *[...]*
> *II - De acordo com o disposto no enunciado n. 443 da Súmula/STJ: "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes".*
> *III - Consoante foi decidido no Recurso Especial n.º 264.224/DF, de minha relatoria, cujo acórdão foi publicado no DJU de 08/04/2002,* ***o que legitima a majoração da reprimenda acima do patamar mínimo não é a quantidade de causas de aumento de pena que incidem ao caso, e sim a fundamentação emitida pelo órgão julgador. É perfeitamente admissível, desde que motivado, o decisório que, diante de uma única causa de aumento de pena, exacerbe a reprimenda acima do mínimo legal, bem como aquele que, ante a ocorrência de mais de uma majorante, determine o acréscimo da pena no patamar mínimo****.*
> ***Portanto, qualquer que seja a solução, ela deve ser fundamentada****.*
> ***Não pode ser automática. Isso porque o Código Penal diz, tanto no parágrafo único do art. 68, como no § 2º do art. 157, "pode o juiz" e "aumenta-se de 1/3 até metade", indicando claramente, que a opção do magistrado há que ser fundamentada, sob pena de se transmutar a discricionariedade permitida com um inaceitável arbítrio próprio do princípio da convicção íntima****.*
> *IV - Na espécie, na terceira fase da dosagem da pena, a aplicação da fração de três oitavos referente às majorantes, foi fundamentada nos seguintes termos: "Diante das duas causas de aumento de pena, decorrentes do emprego de arma e do concurso de agentes, estabeleço a fração de 3/8 (três oitavos), de elevação da pena, passando a reprimenda final para 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 15 (quinze) dias-multa, no valor mínimo previsto em lei."V - Nesse contexto, forçoso reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, eis que o quantum de aumento de pena foi estabelecido sem que houvesse a devida fundamentação, baseando-se apenas no número de majorantes, em desacordo com a orientação firmada na Súmula*

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

443/STJ. Precedentes.
VI - In casu, deve ser aplicado o acréscimo das duas majorantes (emprego de arma e concurso de pessoas), em seu patamar mínimo, qual seja, 1/3 (um terço).
Agravo regimental desprovido (AgRg no HC n. 425.962/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgado em 20/3/2018, DJe 26/3/2018, grifei).

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO E ART. 180, CAPUT, AMBOS DO CP. CONCURSO MATERIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINTA A PUNIBILIDADE EM RELAÇÃO A ESSES CRIMES. ROUBO MAJORADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA ALEGADA ANTES DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INOCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. SÚMULA N° 7/STJ. MAJORANTE DO CRIME DE ROUBO E CRIME DE QUADRILHA ARMADA. TESE DE BIS IN IDEM. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284/STJ. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. AUMENTO DA PENA PELA INCIDÊNCIA DE QUATRO MAJORANTES. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 443/STJ.
[...]
IX - Tendo em vista o disposto no parágrafo único, do art. 68, e do parágrafo 2º, do art. 157, ambos do CP, o aumento de pena, acima do patamar mínimo, pela ocorrência de duas majorantes específicas, deve ser motivado não apenas pela simples constatação da existência das mesmas, como o foi na espécie, mas sim com base nos dados concretos em que se evidenciou o fato criminoso (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).
X - "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" (Enunciado da Súmula 443/STJ).
Extinta a punibilidade, de ofício, em relação aos crimes aos crimes tipificados no art. 288, parágrafo único e art. 180, caput, ambos do CP.
Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido (REsp n. 1.178.348/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 2/9/2010, DJe 4/10/2010).

Ressaltei também que a jurisprudência do Pretório Excelso é no sentido de que o art. 68, parágrafo único, do Código Penal, não exige que o Juiz aplique uma única causa de aumento da parte especial do Código Penal quando estiver diante de concurso de majorantes, mas que sempre justifique a escolha da fração imposta.

Sobre o tema:

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Penal e Processual Penal. Artigos 261, 263, 258 e 121, § 3.°, do Código Penal (atentado contra a segurança de transporte aéreo, na forma qualificada com sanção aumentada em um terço, por aplicação da pena do homicídio culposo, no caso de morte). 3. Alegação de violação ao artigo 93, inciso IX, da CF. Acórdão recorrido suficientemente motivado. 4. Alegação de violação ao princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI). Decisão que fez considerações negativas sobre a

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

culpabilidade e as circunstâncias do crime. Direito à individualização da pena satisfeito. 5. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e da legalidade penal (5.°, XXXIX). Aplicação da causa de aumento de pena do art. 121, § 4º, do CP. Decisão recorrida que interpretou o texto legal e concluiu que a causa de aumento era aplicável. Causa de aumento legalmente prevista. Inaplicabilidade ao caso não evidente. Inexistência de ofensa direta à Constituição. 6. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e legalidade penal (5.°, XXXIX). Inobservância da regra técnica. Valoração tanto na tipicidade pelo crime do art. 261, quanto na causa de aumento do art. 121, § 4.º, do CP. Bis in idem. Não ocorrência. A culpa não precisa de decorrer de inobservância de regra técnica. 7. ***Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e legalidade penal (5.°, XXXIX). Cumulação das causas de aumento de pena do art. 121, § 4º, e do art. 258, do CP. Interpretação razoável do art. 68, parágrafo único, do CP. Inexistência de violação direta à Constituição****.8. Violação ao direito à individualização da pena (art. 5º, XLVI). Negativa da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. Crime culposo. Mesmo em crimes culposos, a substituição da pena depende de um juízo de suficiência das penas alternativas – art. 44, III, CP. Inexistência de violação direta à Constituição. 9. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 10. Agravo regimental a que se nega provimento* (ARE 896.843/MT, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe 23/9/2015, grifei).

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR HABEAS CORPUS: CF, ART. 102, I, "D" E "I". ROL TAXATIVO. CRIMES DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COMETIDO CONTRA MENOR (CP, ART. 214 C/C 224, "A") E DE PRODUÇÃO DE PORNOGRAFIA INFANTIL (ECA, ART. 241). ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA DE "FOTOGRAFAR" MENORES EM CENAS DE SEXO EXPLÍCITO À ÉPOCA DOS ACONTECIMENTOS. IMPROCEDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO GRAMATICAL E TELEOLÓGICA DO ART. 241 DO ECA, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 10.764/2003. IMPUGNAÇÃO DA INCIDÊNCIA CONCOMITANTE DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA PREVISTAS NO ART. 226 DO CÓDIGO PENAL. NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO. DOSIMETRIA. REAPRECIAÇÃO DOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PARA FIXAÇÃO DA PENA NA CONDENAÇÃO. INVIABILIDADE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. NÃO APRECIAÇÃO DO TEMA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA CONFIGURADA. EXISTÊNCIA DE AMPARO LÓGICO-TEXTUAL À APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DOS INCISOS I E II DO ART. 226 DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS EXTINTO POR INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL.[...]

4. Na espécie, o paciente teve sua pena majorada duas vezes ante a incidência concomitante dos incisos I e II do art. 226 do Código Penal, uma vez que, além de ser padrasto da criança abusada sexualmente, consumou o crime mediante concurso de agentes. Inexistência de arbitrariedade ou excesso que justifique a intervenção corretiva do Supremo Tribunal Federal.

5. É que art. 68, parágrafo único, do Código Penal, estabelece, sob o ângulo literal, apenas uma possibilidade (e não um dever) de o

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

> *magistrado, na hipótese de concurso de causas de aumento de pena previstas na parte especial, limitar-se a um só aumento, sendo certo que é válida a incidência concomitante das majorantes, sobretudo nas hipóteses em que sua previsão é desde já arbitrada em patamar fixo pelo legislador, como ocorre com o art. 226, I e II, do CP, que não comporta margem para a extensão judicial do quantum exasperado.*
> *[...]*
> *7. Habeas corpus extinto por inadequação da via processual* (HC n. 110.960/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 24/9/2014, grifei).

Assim, asseverei que não havia ilegalidade flagrante, em tese, na cumulação de causas de aumento da parte especial do Código Penal, sendo razoável a interpretação da lei no sentido de que eventual afastamento da dupla cumulação deverá ser feito apenas no caso de sobreposição do campo de aplicação ou excessividade do resultado (ARE n. 896.843/MT, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe 23/9/2015).

No caso, em sede de apelação, o Tribunal *a quo* se pronunciou da seguinte forma a respeito do tema (e-STJ, fls. 68/130, grifei):

> *[...]*
> ***A vítima Elaine Cristina, em Juízo, disse que estava trabalhando quando foi abordada por três roubadores, um apontando uma arma de "fogo" na direção da sua cabeça e subtraindo o dinheiro do caixa e cigarros. Contou que a arma de "fogo" foi apontada na direção das outras pessoas que estavam no local. Soube por intermédio de vizinhos que havia outros roubadores envolvidos e que eles deram a fuga aos assaltantes que entraram na loja****. A rua do local dos fatos é movimentada (fls. 169 - mídia audiovisual).*
> *[...]*
> ***Já a vítima Maiara Mazzola, sob o crivo do contraditório, contou que foi abordada pelos criminosos****, que de início puxaram a sua corrente que estava no seu pescoço. Afirmou que foram subtraídos o dinheiro e aparelhos celulares.* ***Assistiu às imagens de segurança e viu duas motocicletas passando pelo local com dois indivíduos que não entraram na loja. Soube que as mesmas motocicletas ficaram paradas próximo ao local do crime. Reconheceu os ocupantes das motocicletas pelas vestimentas, que pareciam ser uniformes de uma usina e uma camiseta da cor cinza*** *(fls. 169 - mídia audiovisual).*
> *[...]*
> *Assim, em que pese as vítimas não terem reconhecido o réu em Juízo, isso em nada o beneficia, certo que a prova oral judicial (palavras das vítimas e do policial civil que participou das investigações) confirmou a ocorrência do crime,* ***roubo duplamente majorado pelo emprego de arma de "fogo" e pelo concurso de aproximadamente cinco agentes. Ainda, o policial civil Carlos Roberto, testemunha arrolada pela acusação, disse, em Juízo, que assistiu as imagens de câmeras do local do crime e do seu entorno e identificou o réu como sendo um dos roubadores, devendo, portanto, ser ele apontado como um dos autores do roubo duplamente majorado, pois as provas produzidas na investigação foram corroboradas na instrução criminal****. A esse respeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*
> *[...]*

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

Sob outro aspecto, imperioso o reconhecimento da majorante do concurso de pessoas, porque os roubadores agiram em comparsaria, como bem precisaram as vítimas do crime de roubo nas suas falas extrajudicial e judicial, nas quais individualizaram, perfeitamente, as condutas ativas de cada um dos assaltantes, todas, entretanto, voltadas para o mesmo fim comum, mercê de prévia divisão de tarefas, roubadores que, em comparsaria, abordaram as vítimas, subtraíram a "res" e fugiram, em seguida, por sinal conforme a prova oral colhida em Juízo. ***As vítimas afirmaram, em Juízo e fora dele, que três roubadores entraram no local, um deles efetuou a abordagem mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de "fogo" enquanto os outros dois subtraíam os bens móveis. Além disso, afirmaram que souberam, seja pelas imagens das câmeras de segurança, seja pelos relatos de vizinhos, que outros dois criminosos permaneceram do lado de fora da loja, em duas motocicletas, os quais davam "cobertura" ao crime (fls. 169 mídia audiovisual). É dos autos, pois, que o réu se fazia acompanhar de ao menos quatro comparsas, três deles ingressaram no estabelecimento comercial, um deles estava armado e abordou as vítimas juntamente com os outros dois e o outro estava do lado de fora e em outra motocicleta, de tal arte todos se acercando das vítimas no interior da loja. Enquanto os três roubadores abordavam, de forma efetiva, as vítimas, o réu e o seu comparsa permaneceram do lado de fora em suas motocicletas, dando-lhes a necessária "cobertura", proteção, apoio moral, para que a conduta típica pudesse melhor desenvolver-se****. Papéis de esculcas. Nada obstante, cada um com a sua tarefa, mais voltadas para o mesmo fim criminoso, mediante prévio ajuste quanto ao ideal roubador. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*

[...]

No que concerne a pena-base do réu, fixada no mínimo legal, ante o conformismo Ministerial, resta ela mantida, 04 (quatro) anos de reclusão, além de 10 (dez) dias-multa, no piso, quando, no duro, deveria ter sido exasperada na Origem.

O Juízo "a quo" reconheceu, na segunda fase da dosimetria da pena do réu, a circunstância atenuante da menoridade relativa, contudo a sua pena permaneceu inalterada. Isto porque é impossível que o reconhecimento de qualquer circunstância atenuante leve a pena abaixo do mínimo legal, como explicitado na Súmula n. 231, do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Na terceira etapa da dosimetria, presente a causa de aumento prevista no §2º, II, do art. 157, do Código Penal, em razão da prática do crime em concurso de agentes, a pena foi majorada em 1/3 (um terço), alcançando 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, no piso. Outrossim, reconhecida a causa de aumento prevista no §2ª-A, I, do Código Penal, em razão da utilização de arma de "fogo" na prática criminosa, majorou-se a pena em 2/3 (dois terços), totalizando, então, definitivamente, 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa, diária mínima*.*

Quanto à possibilidade de aplicação cumulativa de majorantes, o disposto no art. 68, parágrafo único, do Código Penal, prevê que "no concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua"*.*

Com efeito, interpretando esse dispositivo, o SUPREMO TRIBUNAL

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

> ***FEDERAL consolidou o entendimento de que a incidência de apenas uma causa de aumento é possibilidade conferida ao magistrado no processo de individualização da pena e não direito subjetivo do acusado***. *Nesse sentido:*

Na hipótese ora analisada, verifiquei que foi apresentada motivação concreta para a aplicação das frações de aumento conforme operadas, haja vista o *modus operandi* da prática delitiva, a qual extravasou o ordinário do tipo, pois o crime foi cometido em concurso de cinco agentes, havendo a vítima Elaine relatado, inclusive, que *estava no caixa da loja de conveniência e que ingressaram três assaltantes no local, um deles já pegando o dinheiro da caixa registradora, apontando a arma para sua cabeça, pedindo também os cigarros. Contou que os indivíduos apontaram armas para as demais pessoas que estavam no local, quais sejam, seu marido, sua filha e a funcionária Bruna, pedindo para que se abaixassem, exigindo bens e dinheiro, que levaram consigo* (e-STJ, fl. 31), conduta que refletiu especial gravidade ao delito perpetrado e perigo à integridade física das vítimas, justificando a pena aplicada.

Ao ensejo:

> *PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. CRIME PRATICADO ENQUANTO O RÉU CUMPRIA PENA NO REGIME ABERTO POR OUTRO DELITO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE DE CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES QUANDO A CONDENAÇÃO DEFINITIVA PELO CRIME ANTERIOR OCORRER APÓS O COMETIMENTO DO CRIME EM QUESTÃO. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DE QUE AS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À NEGATIVAÇÃO DOS ANTECEDENTES JÁ CONSTAVAM DOS AUTOS JUDICIAIS QUANDO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.*
> *2. Na espécie, o Tribunal de origem estabeleceu a reprimenda básica acima do mínimo legal, considerando desfavorável a circunstância judicial relativa à culpabilidade, tendo em vista que o paciente praticou o crime de roubo circunstanciado durante o período de cumprimento de pena em regime aberto imposta em outro processo. Tal fundamentação se mostra adequada para a exasperação da pena-base, pois anuncia o maior grau de reprovabilidade da conduta do acusado, bem como o menosprezo especial ao bem jurídico violado. Precedentes.*
> *3. Os antecedentes foram corretamente desabonados pelo Tribunal*

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

local pela prática de crime anterior, proceder correto para a negativação da referida circunstância judicial. Assim, a negativação dos antecedentes não foi implementada de forma ilegal pelo Tribunal local, uma vez que, em que pese a condenação utilizada para tanto tenha transitado posteriormente ao fato criminoso ora imputado ao agravante, referia-se a conduta praticada em momento anterior. E, "segundo a orientação desta Corte Superior, a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, com trânsito em julgado posterior à data do ilícito de que ora se cuida, embora não configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes e ensejar o acréscimo da pena-base" (AgRg no HC n. 607.497/SC, relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/9/2020, DJe 30/9/2020).
4. Ademais, para ser revisada a conclusão do acórdão impugnado de que já existia nos autos digitais a certidão que permitia a negativação dos antecedentes, exige-se a imersão no conjunto fático-probatório aos autos, medida sabidamente interditada na via do habeas corpus.
5. Nos termos da orientação desta Casa, presentes duas causas de aumento, possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. O art. 68, parágrafo único, do Código Penal não obriga que o magistrado aplique apenas uma causa de aumento quando estiver diante de concurso de majorantes.
6. Assim, "tendo sido o crime de roubo praticado com o efetivo emprego de arma de fogo e ainda mediante concurso de cinco agentes, correta foi a incidência separada e cumulativa das duas causas de aumento" (AgRg no HC n. 512.001/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/8/2019, DJe 29/8/2019).
7. No presente caso, constata-se que não ocorreu a cumulação injustificada das causas de aumento do delito de roubo circunstanciado, pois a jurisdição ordinária consignou a necessidade de aplicação de ambas as majorantes pelas peculiaridades do crime, que foi praticado por 4 indivíduos e grave ameaça com emprego de arma de fogo. Existência de fundamentação concreta para a aplicação cumulativa das causas de aumento em 1/3 e 2/3.
8. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC n. 728.569/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, Julgado em 21/6/2022, DJe de 24/6/2022).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES E USO DE ARMA DE FOGO. APLICAÇÃO SUCESSIVA DAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. EMPREGO DEVIDAMENTE FUNDAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 68 DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
[...]
II - A correta interpretação do art. 68 do Código Penal não é a que a combativa defesa pugna nesta impetração. A norma penal apontada permite a aplicação cumulativa de causas de aumento de pena previstas na parte especial, desde que o magistrado sentenciante fundamente a necessidade do emprego cumulativo à reprimenda. Precedentes.
III - Na hipótese em foco, observa-se que o Tribunal de origem fundamentou de forma concreta o emprego cumulativo das majorantes previstas no § 2°, inciso II, e no § 2°-A, inciso I, ambos do art. 157 do Código Penal.
Agravo regimental desprovido (AgRg no HC n. 594.175/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgado em 1º/9/2020, DJe 14/9/2020).

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

Dessa forma, não constatei constrangimento ilegal a ser sanado na aplicação cumulativa das causas de aumento e, inalterado o montante da sanção, na fixação do regime prisional mais gravoso.

Nesses termos, concluí que a pretensão formulada pelo impetrante encontrava óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator

Documento eletrônico VDA41260560 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 26/04/2024 10:08:16
Código de Controle do Documento: 9142126c-c2a4-4236-ba43-c044e44fea05

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0119038-7

AgRg no
HC 903.937 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15022411520218260040

EM MESA

JULGADO: 23/04/2024

Relator
Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RICHARD GABRIEL REGO (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	RICHARD GABRIEL REGO (PRESO)
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA41203181 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 23/04/2024 17:45:18
Código de Controle do Documento: B92A87F7-BCCC-40F5-9019-D3F736692612