



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 681140 - SC (2021/0224916-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : RHOBERTH WEIRICH FERNANDES (PRESO)
PACIENTE : HENRIQUE GHISI DO NASCIMENTO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de RHOBERTH WEIRICH FERNANDES em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA (5011903-72.2020.8.24.0075).

Os pacientes foram condenados à pena de reclusão de 10 anos 4 meses e 13 dias (Rhoberth Weirich Fernandes) e de 8 anos 10 meses e 20 dias (Henrique Ghisi do Nascimento) pela prática da conduta típica descrita no art. 157, § 2º, II, e § 2º-A, I, do Código Penal, em regime inicial fechado para cumprimento da pena (art. 33, §2º, *a*, do Código Penal).

A defesa apelou e teve o recurso conhecido e desprovido, conforme a ementa de acórdão de julgamento abaixo:

APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO (ART. 157, §2º, II, E §2º-A, DO CP). SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCONFORMISMO DA DEFESA. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REQUERIDO AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA EFETUADA EM RELAÇÃO À CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. UM RÉU QUE GOZAVA DE PRISÃO DOMICILIAR E O OUTRO DELIBERDADE PROVISÓRIA. MAIOR REPROVABILIDADE DAS CONDUTAS. DESRESPEITO À JUSTIÇA E QUEBRA DE CONFIANÇA DO JUÍZO. MANUTENÇÃO DO INCREMENTO. SEGUNDA FASE. AGRAVANTES DA REINCIDÊNCIA ESCORREITAMENTE CONSIDERADAS FRENTE ÀS CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. ROL DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. INEXISTÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM A JUSTIFICATIVA DA PRIMEIRA ETAPA. PRECEITOS ABSOLUTAMENTE DIVERSOS. BIS IN IDEM REJEITADO.

TERCEIRA FASE. PLEITO DE MIGRAÇÃO DE UMA CAUSA DE AUMENTO PARA A PRIMEIRA FASE DE APLICAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. CÁLCULO DA PENA QUE DEVE OBEDECER AO SISTEMA TRIFÁSICO ESTIPULADO NO ART. 68 DO CP. MIGRAÇÃO PRETENDIDA QUE REVELA OFENSA À LEGISLAÇÃO PENAL EM VIGOR. PRECEDENTE DESTES TRIBUNAL. ALEGAÇÃO DE DUPLA PENALIZAÇÃO - BIS IN IDEM -. NÃO OCORRÊNCIA. CONCURSO DE AGENTES APLICADO NO PATAMAR MÍNIMO (1/3 - UM TERÇO). ALTERAÇÃO LEGISLATIVA QUE INSERIU O EMPREGO DE ARMA DE FOGO COMO CAUSA DE AUMENTO AUTÔNOMA COM FRAÇÃO FIXA DE 2/3 (DOIS TERÇOS). POSSIBILIDADE DE SOMATÓRIO DAS MAJORANTES. CÁLCULO MANTIDO ÍNTEGO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

A impetrante sustenta que o juízo sentenciante valorou negativamente a culpabilidade dos pacientes porque eles cometeram o crime enquanto estavam em gozo de prisão domiciliar e liberdade provisória. Ocorre que, na visão da impetrante, estar em gozo de benefício concedido em processo de execução penal ou em liberdade provisória não justifica o aumento da pena, pois não cabe a utilização de processo em curso para agravar a pena-base, segundo a lógica da súmula 444 do ST.

Ademais, defende que, na terceira fase da dosimetria, o magistrado de primeiro grau exasperou duplamente a pena dos pacientes, fazendo incidir primeiro a majorante especial do concurso de pessoas (aumento de 1/3) e, sob o resultado desta operação, fez incidir a majorante especial do emprego da arma de fogo (aumento de 2/3), em flagrante ofensa ao art. 68 do Código Penal.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da condenação, em relação ao excesso apontado, até julgamento final do *writ*. No mérito, sejam declaradas as ilegalidades do acórdão para afastar a valoração negativa da culpabilidade e aplicar apenas a causa especial de aumento de pena em decorrência do emprego de arma de fogo (art. 157, § 2.º-A, I, do CP), excluindo a majoração do concurso de pessoas (art. 157, § 2.º, II, do CP) e, por consequência, redução da pena total definitiva imposta aos pacientes.

É, no essencial, o relatório. Decido.

Em juízo de cognição sumária, verifica-se que inexistente flagrante ilegalidade que justifique o deferimento do pleito liminar em regime de plantão.

Considerando que o pedido se confunde com o próprio mérito da impetração, deve-se reservar ao órgão competente a análise mais aprofundada da matéria por ocasião do julgamento definitivo.

Ressalte-se que, “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” (AgRg

no HC n. 605.864/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 3/11/2020).

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao Tribunal de origem, que deverão ser prestadas preferencialmente por malote digital e com senha de acesso para consulta ao processo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 16 de julho de 2021.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Presidente