

Majorante sobressalente pode entrar na 1ª ou 2ª fases da dosimetria

O deslocamento de majorante sobressalente (aquela ainda não considerada) para a primeira ou segunda fases da dosimetria da pena é possível, conforme decidiu a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em julgamento que pacificou a interpretação da corte sobre o tema. O colegiado entendeu que, além de não contrariar o sistema trifásico da dosimetria, a movimentação da majorante sobressalente é a medida que melhor se compatibiliza com o princípio da individualização da pena.

Emerson Leal



O voto do ministro Reynaldo Soares da Fonseca prevaleceu no julgamento
Emerson Leal

"De fato, as causas de aumento (terceira fase), assim como algumas das agravantes, são, em regra, circunstâncias do crime (primeira fase) valoradas de forma mais gravosa pelo legislador. Assim, não sendo valoradas na terceira fase, nada impede sua valoração de forma residual na primeira ou na segunda fases", comentou o ministro Reynaldo Soares da Fonseca, autor do voto prevalente.

No caso que deu origem ao julgamento, uma mulher foi condenada junto com outros réus à pena de dez anos e seis meses de reclusão, em regime inicial fechado, por roubo triplamente circunstanciado. Posteriormente, a pena foi reduzida para sete anos e cinco meses pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso (TJ-MT).

Em Habeas Corpus, a defesa alegou que a existência de três causas especiais de aumento não justificava a elevação da pena-base, da pena intermediária e, ainda, o aumento na terceira fase, em virtude do chamado *bis in idem*.

O ministro Fonseca apontou inicialmente que não seria possível dar tratamento diferenciado às causas de aumento que trazem patamares fixos e àquelas que indicam patamares variáveis, por considerar não haver utilidade nessa distinção. O ministro explicou também que o sistema trifásico prevê que a fixação da pena observará três fases: a fixação da pena-base, por meio da valoração das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, a fixação da pena intermediária, com a valoração das atenuantes e agravantes, e a pena definitiva, após a incidência das causas de diminuição e aumento da pena.

Segundo o ministro, o Código Penal não atribui um patamar fixo às circunstâncias judiciais, nem às

agravantes, as quais devem ser aplicadas de acordo com o livre convencimento motivado do magistrado, observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Já as causas de aumento e de diminuição, de acordo com ele, apresentam os patamares que devem ser utilizados, de forma fixa ou variável.

Por essas razões, da mesma forma como ocorre em relação ao crime qualificado, quando já existe uma circunstância que qualifique ou eleve a pena, o que autoriza a alteração do preceito secundário ou a incidência de fração de aumento, o ministro considerou correto o entendimento majoritário do STJ segundo o qual as qualificadoras e majorantes sobressalentes podem ser valoradas na primeira ou na segunda fases.

Com base nesses parâmetros, Fonseca fez nova dosimetria da pena e fixou a condenação da ré em sete anos de reclusão, em regime inicial fechado. *Com informações da assessoria de imprensa do STJ.*

**Clique [aqui](#) para ler o acórdão
HC 463.434**

Date Created
22/03/2021