



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 713.588 - ES (2015/0123001-5)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **IVANILDO OLIVEIRA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. GRADUAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR. INCIDÊNCIA.

1. O recurso especial não é via adequada para o reexame dos parâmetros adotados pelo juiz na graduação da pena-base, uma vez que a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal envolve particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do juiz, as quais não podem ser revistas por esta Corte de Justiça. Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Somente em hipóteses excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a utilização do recurso especial para o reexame da individualização da sanção penal, notadamente quando é flagrante a ofensa à lei federal, situação que não ocorre na espécie, mormente quando a Corte *a quo* sopesou com ponderação a culpabilidade do réu e as circunstâncias do crime.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de setembro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 713.588 - ES (2015/0123001-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por IVANILDO OLIVEIRA contra decisão de minha lavra, proferida às fls. 274/277, que negou provimento ao agravo em recurso especial por ele manejado.

Na oportunidade, manteve-se a inadmissão do apelo nobre, em face da aplicação do enunciado da Súmula 7 desta Corte Superior.

No presente inconformismo, o agravante refuta a aplicação do referido óbice sumular, pugnando, ao fim, pela reconsideração da decisão impugnada ou a sua submissão ao colegiado, com o provimento do apelo nobre.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 713.588 - ES (2015/0123001-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A decisão agravada não merece reforma, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos (fls. 274/277), os quais submeto ao exame deste Órgão colegiado:

O recurso sob exame não merece prosperar.

Convém ressaltar, nesse sentido, que o recurso especial não é a via adequada para o reexame dos parâmetros adotados na graduação da pena-base, visto que a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal envolve, na maioria das vezes, particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do magistrado.

Somente em hipóteses excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a utilização do recurso especial para o reexame da individualização da sanção penal, notadamente quando for flagrante a ofensa a lei federal, situação inócurrenente na espécie.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.430.241/RO, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, DJe 10/06/2014; HC 252.043/SP, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, DJe 16/05/2014, e AgRg no AREsp 259.798/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2014.

Ademais, esta Corte de Justiça firmou entendimento de que, na primeira fase da dosimetria da pena, a individualização da sanção não está condicionada a um critério puramente matemático, não se restringindo a uma operação aritmética, mas sim a uma discricionariedade vinculada do julgador, que deve respeitar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além de considerar as circunstâncias concretas do caso.

Diante desse contexto, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório, assim concluiu sobre a fixação da pena-base imposta ao réu. *Verbis* (fls. 208/209):

Ao analisar as **circunstâncias judiciais** descritas no art. 59, do CP, a nobre Magistrada sentenciante expressamente consignou a verificação de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, notadamente quanto à **culpabilidade** do acusado, que deve ser valorada como elevada, bem como as **circunstâncias do lugar do crime, tempo de duração e outros**, são relevantes, tendo em vista que o réu entrou na residência da vítima, na clandestinidade, voltadas para a prática do crime.

Como é cediço, a ponderação das circunstâncias do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada.

[...]

Outrossim, a pena fixada pelo Juízo *a quo*, ao que facilmente se constata, encontra-se deveras razoável, ou seja, foi fixada em total respeito à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

discrecionariade facultada pela lei penal ao julgador.

Impossível, pois, se falar em qualquer afronta em relação ao estabelecimento da pena por parte do Juízo atuante em 1º grau de jurisdição, o qual respeitou *in totum* o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado.

Pelo que se constata, portanto, inexistente qualquer demonstração de excesso ou desproporção na pena definitiva adotada pelo Juízo *a quo*. (Grifos do original).

Como se vê, pelas circunstâncias acima consideradas, subsiste a aplicação da Súmula 7 do STJ, uma vez que, para acolher a pretensão recursal, revela-se imprescindível o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada na via estreita do apelo nobre.

A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MALFERIMENTO AO ART. 14, II E P.Ú., DO CP. TENTATIVA. POSSE MANSA E PACÍFICA DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. CONTRARIEDADE AO ART 387, § 2º, DO CPP. DETRAÇÃO. SENTENÇA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.736/2012. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 33, § 2º, "B", DO CP. INOCORRÊNCIA. PENA INFERIOR A 8 ANOS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de realizar a adequada dosimetria da pena. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

2. De acordo com o entendimento jurisprudencial remansoso neste Superior Tribunal de Justiça, "o delito de roubo, assim como o de furto, se consuma com a simples posse, ainda que breve, da coisa alheia, mesmo que haja imediata perseguição do agente, não sendo necessário que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima." (REsp 1.291.312/RS, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, DJe 25/02/2014) Incidência do enunciado 83 da Súmula deste STJ.

3. A análise da detração penal deverá ser realizada pelo Juiz da execução na hipótese em que a sentença condenatória tiver sido proferida após a publicação da Lei nº 12.736/12, que trouxe nova redação ao artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

4. De fato "é assente, nas Cortes Superiores, o entendimento de que reconhecido elemento judicial tido como negativo, capaz de elevar a pena-base além do mínimo legal, (art. 59 do CP), revela-se motivação capaz de estipular o regime inicial fechado (art. 33, § 3º, do CP)".

(RHC 34.887/PE, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 27/02/2013).

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1505160/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015). Grifos acrescidos.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Desprovido o agravo em recurso especial com fundamento na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), impõe-se confirmar o decisum se não demonstrada, no agravo regimental dele interposto, a sua inaplicabilidade ao caso concreto.

2. "A dosimetria da pena obedece a certa discrecionariade, porque o Código



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação" (AgRg no AREsp 499.333/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, julgado em 07/08/2014). Salvo manifesto abuso no exercício dessa discricionariedade, não há como prover o recurso se nele a parte apenas objetiva a "mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 24/09/2013; STF, HC 125.804/SP, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 24/02/2015; RHC 126.336/MG, Rel. Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015).

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 432.964/PB, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 22/04/2015). Grifos acrescidos.

Não obstante os argumentos expendidos pelo ora agravante, estes não têm o condão de infirmar os fundamentos insertos na decisão agravada, mormente quando a tese ali delineada encontra arrimo na jurisprudência pretoriana (Súmula 7).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0123001-5

AgRg no
AREsp 713.588 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00007624520118080062 062110007622 062110007622201500567884 62110007622
62110007622201500567884 7624520118080062

EM MESA

JULGADO: 22/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : IVANILDO OLIVEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : IVANILDO OLIVEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.