



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.617.131 - RS (2016/0199024-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO POETA BORGES DA FONSECA AZZI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. *SURSIS* DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. INVIABILIDADE.

1. *"Segundo dispõe o art. 77 do Código Penal, que trata sobre a suspensão condicional da pena, o benefício exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: I) o condenado não seja reincidente em crime doloso, II) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III) não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código"* (HC 370.181/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 20/10/2016).

2. No caso dos autos, o agravante não preencheu um dos requisitos previstos no art. 77 do Código Penal, para fazer jus à benesse da suspensão condicional da pena, uma vez que há circunstância judicial do delito valorada negativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de maio de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.617.131 - RS (2016/0199024-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **CARLOS EDUARDO POETA BORGES DA FONSECA AZZI**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por CARLOS EDUARDO POETA BORGES DA FONSECA AZZI contra decisão que deu provimento ao recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, para afastar o benefício da suspensão condicional da pena que lhe fora concedido.

Depreende-se dos autos que o recorrido foi condenado, como incurso nas sanções do art. 129, § 1º, I, e § 10, do Código Penal, na forma da Lei n. 11.340/2006, à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto (e-STJ fls. 245/253).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal de origem deu parcial provimento, para conceder o *sursis* da pena ao recorrido.

Eis a ementa do referido acórdão (e-STJ fl. 305):

CÓDIGO PENAL ART. 129, § 1º, INC. I, C/C § 10 - LESÃO CORPORAL GRAVE - INCAPACIDADE PARA AS OCUPAÇÕES HABITUAIS POR MAIS DE 30 DIAS. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. Inexiste nulidade no indeferimento da inquirição do Delegado de Polícia e de manifestação dos peritos acerca dos documentos do Hospital de Pronto socorro, para atestar a incapacidade da vítima para as ocupações por mais de 30 dias, pois outras provas foram colhidas a determinar o veredicto. De qualquer forma, preclusa ante a falta de inconformidade oportuna.

EXISTÊNCIA DO FATO E AUTORIA. A prova contida nos autos permite o reconhecimento da existência do fato criminoso, indubitosa a autoria. O réu ofendeu a integridade corporal da vítima, sua ex-companheira, causando-lhe lesões de natureza grave, que a deixaram incapacitada para as atividades por mais de 30 dias, descritas no auto de exame de corpo de delito.

PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. Fixada com moderação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pequena elevação bem justificada.

CAUSA DE AUMENTO. Delito praticado contra ex-companheira.

PENA SUBSTITUTIVA. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando a natureza do crime. Possível, entretanto, a concessão do sursis.

PRELIMINAR REJEITADA. APELO DEFENSIVO PROVIDO EM PARTE. UNÂNIME.

Interposto recurso especial, o recorrente alegou violação ao disposto no art. 77 do Código Penal e no art. 41 da Lei n. 11.340/2006.

Sustentou que a prática de delito cometido com violência doméstica e familiar impossibilitava a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Dessa forma, por consequência, seria também incabível a concessão do *sursis*.

Tendo em vista a orientação jurisprudencial firmada nesta Corte Superior, dei provimento ao recurso especial.

Daí o presente agravo, no qual alega a defesa que o recurso especial não poderia ter sido provido, uma vez que *"o recorrente alegou apenas e tão somente a incompatibilidade do benefício em discussão com o art. 41 da Lei 11.340/06, sustentando ter sido violado o inciso III do art. 77 do CP, tendo a r. decisão recorrida afastado o sursis com base no inciso II do referido artigo, considerando a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao ora agravante, sequer discutidas, porém, no recurso interposto pelo Parquet"* (e-STJ fl. 397).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, a submissão da matéria ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.617.131 - RS (2016/0199024-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A irresignação não pode prosperar, uma vez que o *decisum* impugnado não merece reparos.

Conforme consignado na decisão agravada, dispõe o art. 77 do Código Penal que a execução da pena privativa de liberdade poderá ser suspensa, por 2 a 4 anos, desde que:

- I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;
- II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;
- III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

No presente caso, conforme consta da sentença condenatória (e-STJ fls. 245/253), bem como do acórdão recorrido, os vetores do art. 59 do Código Penal referentes às circunstâncias judiciais e às consequências do delito foram valorados negativamente.

Confira-se (e-STJ fl. 252):

*Não há antecedentes, não há informações negativas sobre conduta social e personalidade. Entretanto, **quanto às circunstâncias, entendo que se mostraram desfavoráveis**, já que o crime foi praticado pelo réu em momento em que se encontrava sozinho com a vítima, tendo a atraído para "conversar", e diante de sua negativa em reatar o relacionamento, passou a agredi-la, tendo, logo após, fugido do local. **As consequências, da mesma forma, são desfavoráveis**, pois além da lesão física, também houve abalo na esfera psicológica da vítima, tendo sido informado por sua irmã Elisandra que Rocheli, que sempre foi independente, continua a residir com a irmã e ainda não conseguiu seguir sua vida, pois não tem mais perspectiva de futuro, em razão do trauma vivenciado. Não houve comprovação sobre eventual influência da vítima, e a culpabilidade, em si, não prejudica o réu.*

Desse modo, verifica-se que o recorrente não preencheu um dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos previstos no art. 77 do Código Penal, para fazer jus à benesse da suspensão condicional da pena.

Nesse mesmo sentido:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SURSIS DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. INVIABILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 77 DO CP. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. Segundo dispõe o art. 77 do Código Penal, que trata sobre a suspensão condicional da pena, o benefício exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: I) o condenado não seja reincidente em crime doloso, II) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III) não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

3. No presente caso, a Corte local não concedeu o sursis da pena ao acusado pela existência de circunstância judicial desfavorável referente à maior reprovabilidade de sua conduta. O réu agrediu a vítima, sua sogra com mais de 60 anos de idade, mediante chutes nas costelas e pauladas na cabeça, causando-lhe 10 pontos na cabeça. Dessa forma, a situação demonstra não ser cabível o benefício pela ausência de preenchimento do requisito do inciso II do art. 77 do Código Penal.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 370.181/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 20/10/2016)

Digno de nota que o julgador não está adstrito aos argumentos trazidos nas razões recursais, cabendo-lhe, na análise do pedido recursal, decidir qual o direito aplicável à espécie.

Dessa forma, uma vez que a acusação requereu o afastamento da benesse relativa ao *sursis*, correta a decisão que proveu o recurso, com amparo na legislação infraconstitucional aplicável à matéria.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E EXTORSÃO CIRCUNSTANCIADA. REEXAME DE PROVAS. INEXISTÊNCIA. RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. DIMENSÃO VERTICAL DO RECURSO. SÚMULA 456/STF. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

[...]

4. Uma vez delimitada a extensão ou dimensão horizontal do recurso - no caso, o pedido de reclassificação da conduta -, não fica este Superior Tribunal adstrito aos fundamentos utilizados pelo recorrente; trata-se da profundidade ou dimensão vertical do recurso. Dito de outro modo, o Superior Tribunal de Justiça, conhecendo do recurso especial, julgará a causa, aplicando o direito à espécie (Súmula 456/STF, adaptada e art. 257 do RISTJ).

[...]

8. Recurso especial parcialmente provido. Habeas corpus concedido de ofício. Extinção da punibilidade de M J G D S L declarada de ofício, pela prescrição da pretensão punitiva, nos termos do voto.

(REsp 1289304/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 14/11/2014)

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0199024-4

AgRg no
REsp 1.617.131 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00034156620118210156 02701058620158217000 15621100015894 15621100019440
2701058620158217000 34156620118210156 70065847279 70068114586

PAUTA: 02/05/2017

JULGADO: 02/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : CARLOS EDUARDO POETA BORGES DA FONSECA AZZI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Grave

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO POETA BORGES DA FONSECA AZZI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.