



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 846.941 - MT (2016/0026723-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **P D B (PRESO)**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AFIRMAÇÕES CONCRETAS RELATIVAS ÀS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DOS CRIMES.

1. A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

2. No caso, o acórdão recorrido se firmou em fundamentos suficientes e idôneos para exasperar a pena-base, valorando negativamente as circunstâncias e as consequências.

3. O Tribunal de origem valorou negativamente a culpabilidade em razão de os crimes de estupro de vulnerável, praticados em continuidade delitiva, terem sido perpetrados em ambiente familiar, local que deveria proporcionar segurança e crescimento saudável à menor. Salientou, ainda, quanto ao demérito das consequências do crime, que o laudo psicológico atestara a delicada situação da vítima perante a família do pai, cujas relações foram degeneradas. Além disso, levou em consideração as ameaças que a genitora da vítima sofrera após os fatos.

4. Agravo regimental desprovido.

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 regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, 09 de maio de 2017 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 846.941 - MT (2016/0026723-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **P D B (PRESO)**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por P. D. B. contra decisão do então relator, o Ministro Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), que conheceu do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Consta nos autos que o agravante foi condenado à pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, como incurso no art. 217-A, c/c o art. 71, ambos do Código Penal.

A apelação criminal foi improvida, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 206):

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL - ESTUPRO DE VULNERÁVEL - IRRESIGNAÇÃO - REDUÇÃO DA PENA BASE IMPOSTA - IMPOSSIBILIDADE - CLAUDICÂNCIA NO EXAME DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL ATINENTE À CULPABILIDADE QUE NÃO DEVE REDUNDAR NA REDUÇÃO DA PENA BASILAR PORQUE A NEGATIVIDADE DE OUTRAS DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS PERMITE A MAJORAÇÃO FEITA NA SENTENÇA - APELO DESPROVIDO.

O juiz, ao fixar a pena-base, deve se orientar pelo rol de oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, de molde que a negatividade de apenas uma delas já justifica o afastamento do piso legal.

Daí o recurso especial, interposto com base na alínea "a" do permissivo constitucional, no qual a defesa alega violação ao art. 59 do Código Penal. Argumenta que a pena-base foi majorada sem fundamentação válida, uma vez que foram expostos elementos inerentes ao delito de estupro de vulnerável.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inadmitido o apelo extremo, os autos chegaram a esta Corte por meio de agravo.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do agravo em parecer assim ementado (e-STJ fl. 267):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE DO APELO. PLEITO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. EXEGESE DA SÚMULA Nº 07/STJ. PELO IMPROVIMENTO DO PRESENTE AGRAVO.

Irresignado com a decisão de e-STJ fls. 273/278, que conheceu do agravo para negar seguimento ao recurso especial, a defesa interpõe o presente agravo regimental. Em suas razões, o agravante argumenta que suas pretensões não demandam reexame de prova, mas mera reavaliação da dosimetria aquilatada pelo Tribunal de origem.

Pede a concessão de *habeas corpus*, de ofício, tendo em vista a *reformatio in pejus* indireta, em recurso exclusivamente defensivo, feita pela Corte estadual. Aduz que, afastada uma circunstância judicial negativa, concernente à culpabilidade, é imprescindível o reajuste da reprimenda.

Assim, requer a reconsideração da decisão agravada ou que o presente recurso seja levado para apreciação da Turma competente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 846.941 - MT (2016/0026723-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Assim decidiu a Corte estadual (e-STJ fls. 208/210):

Inicialmente, cumpre ressaltar que o magistrado aquilatou negativamente a "culpabilidade" porque o apelante "tinha plena consciência da censurabilidade de seus atos e praticou-os para o seu deleite sexual", o que traduz, em verdade, elemento constitutivo do crime, e não vetor dosimétrico.

Ademais, verbera o apelante o desvalor atribuído às "circunstâncias do crime", porque o fato de o delito ter sido praticado no ambiente familiar e na casa da vítima é, na verdade, a regra dos delitos dessa natureza, que geralmente são praticados por familiares ou amigos próximos.

Entrementes, a infeliz realidade contida na afirmação de que tais crimes acontecem, usualmente, no bojo da família, não afasta a maior negatividade de tal circunstância, assim como, em caso análogo, a recorrência do concurso de pessoas e uso de arma de fogo não afasta a causa de aumento de pena quando do cometimento do crime de roubo.

Vê-se, pois, que o quod plerumque accidit não é, só pela recorrência pertinaz - que nunca deve ser confundida com "normalidade" -, menos gravoso.

Por derradeiro, verbera o apelante o desacerto do magistrado, que aquilatou negativamente as consequências do crime, diante dos traumas psicológicos suportados pela vítima, o que não desbordaria da normalidade típica.

Novamente, falta razão ao apelante, maiormente ao vislumbrar-se constar dos autos laudo de profissional especializada [fls. 63/64] a atestar a delicada situação psicológica da vítima, que, inclusive, teve degenerada sua relação com a família, que a acusa de inventar fatos, culpando-a pela segregação do apelante. Note-se, aliás, que no depoimento da genitora da vítima, esta narrou que inclusive teria sofrido ameaças por parte da própria família do pai da infante, por conta dos fatos praticados pelo réu.

Assim, inviável reconhecer a "normalidade típica" das consequências do delito.

Nesse toar, excluindo a negatividade atribuída à culpabilidade, deixamos de reajustar a reprimenda basilar porque o grande elastério compreendido entre a pena mínima e a máxima [8 a 15 anos] permite a fixação da pena base em um 1 (um) ano e 3



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(três) meses acima do mínimo legal mercê da grande negatividade das circunstâncias e consequências do crime.

Portanto, mantemos a reprimenda definitiva fixada na sentença em 10 [dez] anos e 6 [seis] meses de reclusão, mantido o regime prisional inicial fechado.

De início, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

Na hipótese, o Tribunal de origem considerou em demérito do agravante as circunstâncias e as consequências dos crimes de estupro de vulnerável, praticados em continuidade delitiva, apontando elementos que extrapolam os normais à espécie.

Inicialmente, para avaliação das circunstâncias dos crimes, foi apontado que eles foram perpetrados no ambiente familiar. Extrai-se da sentença condenatória, no ponto em que foi mantida pela Corte *a quo*, que esse local deveria proporcionar segurança à criança, bem como um desenvolvimento saudável (e-STJ fl. 150), o que confere alto desvalor à conduta do agente.

No tocante ao demérito das consequências dos crimes, da mesma forma, tenho que está devidamente fundamentado. Com efeito, foi elaborado laudo psicológico para atestar a delicada situação da vítima perante a família do pai, cujas relações foram degeneradas. Além disso, consignou-se as ameaças que a genitora da vítima vem sofrendo após os fatos.

Ilustrativamente, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. CONTINUIDADE DELITIVA. QUANTUM. AUSÊNCIA DE INTERESSE. REGIME FECHADO. LEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A revisão da dosimetria da pena no habeas corpus somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.

2. Não obstante o risco de eventual gestação seja inerente à prática do tipo penal de estupro, é legítima a manutenção do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aumento da pena-base em relação às consequências, uma vez que o fato de ser o réu tio da ofendida acarreta, sim, exposição e abalos no ambiente familiar. No caso, a relação de parentesco não foi considerada para a majoração pelo art. 226, II, do Código Penal, conforme bem explicitado pelo Tribunal a quo, de modo que não há que se falar em bis in idem.

3. Ausente o interesse no tocante à redução da fração exasperação da pena pela continuidade delitiva quando Tribunal a quo eleva a reprimenda, pela aplicação do art. 71 do Código Penal, já no patamar mínimo (1/6).

4. Foi respeitado o art. 33, § 2º, "a", pelo quantum da reprimenda estabelecida - 8 anos e 2 meses de reclusão -, havendo, ainda, a Corte de origem destacado que o apelante permaneceu foragido por mais de dez anos, o que se considera motivação idônea para reforçar a necessidade da fixação do regime mais gravoso.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 344.549/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 11/03/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. UTILIZAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA ENTIDADE FAMILIAR PARA FACILITAR EXECUÇÃO E OCULTAÇÃO DO CRIME. MAIOR REPROVABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS ULTRAPASSAM O ORDINARIAMENTE PREVISTO NAS ELEMENTARES DO CRIME. TRÊS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PARÂMETRO DE AUMENTO DE 1/8. INCIDÊNCIA SOBRE O INTERVALO DA PENA EM ABSTRATO. PENA-BASE ESTABELECIDADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS FAVORÁVEL AO RÉU. NON REFORMATIO IN PEJUS. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A valoração da culpabilidade por ocasião da dosimetria da pena-base (CP, art. 59) é afinada com a individualização da pena, representando o grau de censura pessoal do réu na prática da conduta, ou seja, trata-se da mensuração de reprovabilidade. No caso, o fato de o réu ter se aproveitado da condição econômica e de dependência da vítima e sua família para facilitar a execução e ocultação de seus atos revelam a intensidade de seu dolo e a maior reprovabilidade da conduta.

4. As circunstâncias e as consequências do crime não se confundem com elementares do tipo. A valoração negativa da primeira é de rigor, em virtude do crime ter sido praticado na presença de outras crianças menores de idade; as consequências do crime, por sua vez, ultrapassam os resultados nefastos às vítimas de estupro, porquanto gerou destruição da estrutura familiar da criança, culminado na necessidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acolhimento institucional.

5. Há, portanto, três circunstâncias judiciais a serem valoradas na primeira fase da dosimetria. Estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância desfavorável, fazendo-as incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de estupro de vulnerável (7 anos), resultaria no acréscimo de 2 (dois) anos e 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias à pena mínima cominada pelo tipo penal, fixando-se, pois, a pena-base em 10 (dez) anos e 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena-base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se benevolente com os réus, ao fixá-las em 10 (dez) anos de reclusão. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal em desfavor do réu na dosimetria, devendo ser mantida a pena-base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 329.933/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016, grifei.)

Por fim, "é descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial, uma vez que o deferimento daquele ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso, para que sejam apreciadas alegações trazidas a destempo" (EDcl no AgRg no AREsp 171.834/RN, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 5/3/2013, DJe 13/3/2013).

No mesmo sentido:

REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E QUALIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de justiça se posiciona no sentido de ser possível o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, bem como pela possibilidade de não substituição da privativa de liberdade por restritiva de direitos, desde que a decisão esteja alicerçada em elementos concretos contidos nos autos, o que se evidencia na hipótese, considerando-se a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como em razão da quantidade e qualidade da droga apreendida, conforme os fundamentos do acórdão impugnado acima supracitados, situação que enseja a aplicação da Súmula n. 83/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ALEGADA AVALIAÇÃO EQUIVOCADA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. TEMA NÃO INVOCADO NO RECURSO ESPECIAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. OCORRÊNCIA.

2. O recorrente não se insurgiu, no recurso especial, contra a fundamentação utilizada na fixação da pena-base, mostrando-se verdadeira inovação recursal a referida insurgência nesse momento.

CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL. VERIFICAÇÃO DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA.

3. A concessão de habeas corpus de ofício demanda a verificação, de plano, por parte exclusivamente do julgador, de ocorrência ou iminente ocorrência de coação ilegal e incontroversa, conforme disposição do art. 654, § 2º, do CPP, situação que não se verifica na espécie, sendo certo que não se presta para sanar eventual irregularidade recursal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp. 597.845/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 16/12/2014, DJe 2/2/2015).

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: 2016/0026723-8

AgRg no
AREsp 846.941 / MT
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00061354220148110006 169864 1795872015 61354220148110006 659392015

EM MESA

JULGADO: 09/05/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : P I B (PRESO)

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : P D B (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.