



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 551.214 - GO (2014/0177596-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**AGRAVANTE** : **PAULO ROBERTO DE SOUSA (PRESO)**  
**ADVOGADOS** : **JEFFERSON SILVA BORGES E OUTRO(S)**  
MIRELLE GONSALEZ MACIEL  
**AGRAVADO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. VIA INADEQUADA. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. REVALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ART. 59 DO CP. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, na via estreita do recurso especial, analisar a suposta violação a artigos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF, ainda que para fins de prequestionamento.

2. A jurisprudência do STJ entende que o efeito devolutivo amplo da apelação autoriza o Tribunal *a quo*, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a proceder à revisão das circunstâncias do art. 59 do Código Penal, a fim de reestruturar a pena-base, não havendo que se falar em *reformatio in pejus* se a situação do sentenciado não foi agravada.

3. Na espécie, a Corte estadual, ao reexaminar os critérios de individualização da reprimenda definidos na sentença condenatória, reduziu a pena-base do agravante de 10 anos de reclusão para 7 anos e 4 meses de reclusão, mantendo-a um pouco acima do mínimo legal, por considerar desfavoráveis a culpabilidade do agente, a quantidade e a espécie de droga apreendida – 14kg de cocaína.

5. Não se vislumbra nulidade flagrante, hábil a autorizar a concessão de *habeas corpus* de ofício, o que somente é possível em casos excepcionais, quando a ilegalidade se mostrar *primo oculi*, não sendo essa a hipótese dos autos.

6. Agrado regimental a que se nega provimento.

### 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 agrado 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.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Brasília, 1º de setembro de 2015 (Data do julgamento).

**MINISTRO GURGEL DE FARIA**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 551.214 - GO (2014/0177596-0)

### RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por PAULO ROBERTO DE SOUSA contra decisão de minha lavra que, com fulcro no art. 544, § 4º, II, "b", do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, negou seguimento ao recurso especial.

Alega o agravante que a matéria suscitada no especial pode ser apreciada pela via do *habeas corpus*, por afrontar inclusive matéria de ordem constitucional, notadamente o art. 5º, inciso XLVI, da Constituição da República.

Sustenta que, ao contrário do afirmado na decisão agravada, em recurso exclusivo da defesa não se pode piorar a situação do réu, em qualquer hipótese, sob pena de infringir o princípio do *non reformatio in pejus*.

Afirma que o Tribunal de origem, a despeito de ter reduzido o *quantum* final da sanção imposta na sentença condenatória, ao valorar negativamente a sua culpabilidade, causou-lhe grande prejuízo, requerendo, em resumo, a fixação da pena-base no mínimo legal, ao argumento de que deve ser considerada apenas uma circunstância judicial desfavorável, qual seja, a natureza/quantidade da droga.

Pugna, assim, pela reconsideração do referido *decisum*, ou que o presente agravo interno seja levado a julgamento perante a Quinta Turma desta Corte de Justiça.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 551.214 - GO (2014/0177596-0)**

### VOTO

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

Desde logo, cumpre registrar que é inviável a alegação de ofensa a dispositivo constitucional em recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, não se vislumbra nulidade flagrante, hábil a autorizar a concessão de *habeas corpus* de ofício, o que somente é possível em casos excepcionais, quando a ilegalidade se mostrar *primo oculi*, não sendo essa a hipótese dos autos.

Observa-se que o agravante não trouxe nenhum argumento capaz de alterar a decisão atacada, proferida em sintonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos (fls. 995/999), os quais submeto ao exame deste Órgão colegiado:

Trata-se de agravo manejado por PAULO ROBERTO DE SOUSA, desafiando decisão que não admitiu recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Consta dos autos que o agravante foi condenado pela prática dos delitos descritos nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, c/c o art. 40, V, todos da Lei nº 11.343/06, c/c o art. 69, do Código Penal, em regime fechado, à pena de 21 anos de reclusão, além do pagamento de 1500 dias-multa.

Inconformada, a defesa apelou, tendo o Tribunal de origem dado parcial provimento ao recurso a fim de absolver o recorrente do delito previsto no art. 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, reduzindo as penas impostas ao crime de tráfico para 9 anos e 11 meses de reclusão e 816 dias-multa, mantendo o regime prisional.

Nas razões do recurso especial, o agravante alega violação ao art. 59 do Código Penal, sustentando que, em virtude de recurso exclusivo da defesa, o Tribunal de origem não poderia ter valorado negativamente a sua culpabilidade para majorar a pena-base, uma vez que essa circunstância não foi considerada desfavorável pelo juízo de piso, ocorrendo, no caso, *reformatio in pejus*.

Sustenta, ao final, que a pena-base deveria ter sido fixada no mínimo legal, porque foi considerada apenas uma circunstância judicial desfavorável.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contrarrazões às fls. 842/844.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo e do recurso especial (fl. 983/992).

Passo a decidir.

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, o efeito devolutivo amplo da apelação autoriza o Tribunal *a quo*, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a proceder a revisão das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, a fim de reestruturar a pena-base, não havendo se falar em *reformatio in pejus* se a situação do sentenciado não restar agravada.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL, E ART. 244-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. MAJORANTES. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. REVALORAÇÃO DOS FATOS E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PENA MANTIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de revisão criminal, inviável o seu conhecimento.

2. O efeito devolutivo da apelação autoriza a Corte estadual, quando provocada a se manifestar acerca da dosimetria, a examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, seja para manter ou reduzir a sanção imposta em primeira instância. É possível nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa, mesmo tratando-se de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em *reformatio in pejus*, desde que não seja agravada a situação do réu. Ressalva de entendimento da relatora.

3. Na hipótese, não há falar em *reformatio in pejus*, eis que mantida a pena final imposta ao paciente, já que a Corte local ratificou o quantum de acréscimo fixado na terceira fase da dosimetria, embora tenha agregado fundamentação relativa às circunstâncias concretas do caso.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 314.799/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RÉU CONDENADO À PENA DE 8 ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO FIXADO NA SENTENÇA. RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. NOVOS FUNDAMENTOS APRESENTADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA A MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. ALEGADA REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO DA APELAÇÃO CRIMINAL. SITUAÇÃO DO RÉU INALTERADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas corpus em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. Esta Corte Superior de Justiça já decidiu no sentido de que o Tribunal de origem não está adstrito aos fundamentos da sentença de 1º grau, uma vez que a apelação criminal tem efeito devolutivo amplo, possibilitando ao Juízo ad quem a ponderação, segundo seu prudente arbítrio, acerca da dosimetria da pena ou do regime inicialmente imposto, ainda que com novos argumentos, desde que respeitados os limites da pena estabelecida no juízo de origem.

3. No caso sub judice, a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção do regime prisional, em recurso exclusivo da defesa, não ofende o princípio da *ne reformatio in pejus*, visto que não houve o agravamento da situação do réu.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 307.365/PR, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) Grifos acrescidos

Na espécie, a Corte Estadual, ao reexaminar os critérios de individualização da reprimenda definidos na sentença condenatória, reduziu a pena-base do agravante de 10 (dez) anos de reclusão para 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mantendo-a um pouco acima do mínimo legal, por considerar desfavoráveis a culpabilidade do agente e a quantidade e espécie de droga apreendida (14Kg de cocaína), conforme se observa à fl. 819 dos autos:

"Analisando as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, verifico que apenas as que se referem à "culpabilidade" e à "natureza e quantidade de droga" desfavorecem os apelantes Renato Gomes Ribeiro e Paulo Roberto de Souza. Porquanto, os fundamentos utilizados quanto aos "motivos" e "consequências" são inerentes ao tipo, não podendo prejudicar os processados nesta oportunidade. Em relação ao "comportamento da vítima", esta circunstância é inócua. No caso sub examine, a vítima é a incolumidade pública e este é um dos motivos pelos quais o delito em tela é punido com maior rigor.

Feitas essas considerações, reduzo cada uma das penas base de 10 (dez) para 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, bem como de 900 (novecentos) para 600 (seiscentos) dias-multa. Inexistem atenuantes. Agravo a pena em 01 (um) ano, conforme na sentença, mais 100 (cem) dias-multa, ficando em 08 (oito) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 700 (setecentos) dias-multa."

De ressaltar que, na primeira fase da dosimetria da pena, a individualização da reprimenda não está condicionada a um critério puramente matemático, mas sim a uma discricionariedade vinculada do julgador, que deve respeitar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além das circunstâncias concretas do caso.

Assim, considerando os limites previstos no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, mínimo de 5 e máximo de 15 anos de reclusão, a exasperação da pena-base em 2 anos e 6 meses acima do mínimo revela-se adequada para a prevenção e repressão do crime, não havendo se falar em violação ao art. 59 do Código Penal.

Nesse sentido:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ELEVADO PREJUÍZO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AUMENTO JUSTIFICADO NA PRIMEIRA FASE DO CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE CONFIGURADA.

1. A ponderação das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada, que impõe ao magistrado apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado.

2. Havendo suficiente fundamentação quanto às graves consequências do crime de roubo perpetrado, não se verifica ilegalidade na decisão vergastada, que estabeleceu a pena-base acima do mínimo legalmente previsto.

3. Na hipótese, tendo em vista o elevado valor do prejuízo causado - R\$ 25.000.000 (vinte e cinco milhões de reais) -, mostra-se devidamente justificado o aumento procedido na primeira fase da dosimetria.

EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO DIRETA NA PRÁTICA DELITIVA. TESE QUE NÃO MERECE ACOLHIMENTO. COMPROVADA COLABORAÇÃO COM A EMPREITADA CRIMINOSA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A existência de circunstância judicial sopesada, fundamentadamente, de forma negativa a paciente, serve como justificativa para afastar a sanção-básica do mínimo legal.

2. No caso, verificou-se que as circunstâncias que envolveram a prática delitiva - número elevado de agentes que mantiveram crianças sob a mira de armamento pesado - demonstram a gravidade acentuada do crime, de modo que não se verifica a ocorrência de constrangimento ilegal no recrudescimento da pena-base.

3. O reconhecimento da participação de menor importância, in casu, não afasta a possibilidade de serem sopesadas em desfavor da paciente, as nuances gravíssimas da empreitada criminosa, pois confirmado o envolvimento e auxílios prestados em favor do grupo criminoso.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 270.368/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE O RÉU NÃO UTILIZOU DO DOCUMENTO. INVIABILIDADE. TEMA QUE DEMANDA REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. ATIPICIDADE DA CONDUTA (AUTODEFESA). IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE COM BASE EM FUNDAMENTO IDÔNEO E CONCRETO.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Se o Tribunal a quo firmou a existência de prova condenatória, inviável alterar tal entendimento sem o reexame do acervo fático-probatório, providência inviável na via especial (Súmula 7/STJ).

2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal, firmou a compreensão de que tanto a conduta de utilizar documento falso como a de atribuir-se falsa identidade para ocultar a condição de foragido caracterizam, respectivamente, o crime do art. 304 e do art. 307 do Código Penal, sendo inaplicável a tese de autodefesa; situação que atrai o disposto na Súmula 83/STJ, aplicável ao recurso especial interposto com fundamento, também, na alínea a do permissivo constitucional.

Precedentes.

3. A fixação da pena-base - com base nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - não se dá por critério puramente objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que vinculada aos elementos concretos dos autos. No caso, o Juízo processante fixou a pena acima do mínimo legal valorando negativamente a culpabilidade do acusado com base em elemento concreto e idôneo. Logo, não há falar em ilegalidade.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 138.807/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 11/03/2015)

Ante o exposto, com motivação no art. 544, § 4º, II, "b", do Código de Processo Civil c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, CONHEÇO do agravo para NEGAR SEGUIMENTO ao recurso especial.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0177596-0

**AgRg no**  
**AREsp 551.214 / GO**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 03482546220128090137 201293482544 3482546220128090137

EM MESA

JULGADO: 01/09/2015

#### **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 : PAULO ROBERTO DE SOUSA (PRESO)  
ADVOGADO : JEFFERSON SILVA BORGES E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS  
CORRÉU : DIEGO MARTINS SEVERINO  
CORRÉU : RENATO GOMES RIBEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e  
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : PAULO ROBERTO DE SOUSA (PRESO)  
ADVOGADOS : MIRELLE GONSALEZ MACIEL  
JEFFERSON SILVA BORGES E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

#### **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.