



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 546.461 - RJ (2014/0173722-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ROBERTO BACH AMARAL FONTOURA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA PELA DEFORMIDADE PERMANENTE. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA QUE NÃO SE CONFUNDE COM A HIPÓTESE QUALIFICADA DO DELITO. EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA. ADOTADO ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE. AGRADO IMPROVIDO.

1. A prática do delito em sua forma qualificada – art. 129, §2º, IV do CP – influi nas penas mínima e máxima abstratamente cominadas pelo diploma repressor. Havendo circunstâncias outras, que não se enquadrem na previsão da forma qualificada ou na elementar do tipo penal, poderá haver acréscimo na pena basilar, desde que devidamente fundamentada em elementos concretos não ínsitos ao crime apurado.
2. Concretamente valorada as circunstâncias do delito, por ter o agravante se valido de conduta "*covarde*" e sua "*superioridade numérica*" para cometer o delito, denota-se maior reprovabilidade que desborda do tipo penal.
3. Esta Corte Superior acompanhou o posicionamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal que, apreciando medida cautelar nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44 (DJE 11/10/2016), por maioria, reafirmou o entendimento da possibilidade de execução provisória da pena, na ausência de recurso com efeito suspensivo, confirmada, ainda, em repercussão geral (ARE 964246 RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 25/11/2016).
4. Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de setembro de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 546.461 - RJ (2014/0173722-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ROBERTO BACH AMARAL FONTOURA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo em recurso especial (fls. 563/564) e decisão que determinou a execução antecipada da pena (fls. 575/576).

Sustenta o agravante, em síntese, que o acréscimo à pena-base é indevido, visto que já se encontra condenado pela hipótese qualificada do delito de lesão corporal, além de afirmar a necessidade de revisão da decisão que deferiu a execução antecipada da pena.

O Ministério Público Federal e Estadual pugnaram pelo desprovimento do agravo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 546.461 - RJ (2014/0173722-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A primeira decisão agravada deu parcial provimento ao agravo em recurso especial, sob os seguintes argumentos (fl. 563/564):

"[...] Consta dos autos que o recorrente foi condenado como incurso no art. 129, §2º, inciso IV, do CP, à pena de 3 anos de reclusão, em regime aberto.

Busca o recorrente a redução da pena-base ao mínimo legal, ao argumento de ser indevida a valoração negativa da personalidade, de não haver fundamento válido para a consideração dos motivos e das circunstâncias do delito, além de que o aumento se mostra excessivo.

O acórdão impugnado fundou-se nos seguintes argumentos (fl. 490):

*"[...] Também no que tange à dosimetria da pena, é de se consignar que não merece qualquer reparo a r. decisão recorrida, por serem desfavoráveis ao réu as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, em especial **os motivos e as circunstâncias do crime, mormente pela covardia e pela violência extremada com que o réu agiu contra a vítima, eis que, movido por gratuita crueldade e prevalecendo-se de sua superioridade numérica, agrediu o ofendido, de forma brutal, causando-lhe várias lesões.***

Assim, incensurável se apresenta a fixação da pena-base acima do mínimo legal, na forma estabelecida pelo primeiro grau de jurisdição, qual seja, 3 anos de reclusão, sendo descabido, pois, o abrandamento almejado pela defesa e, em consequência, a concessão de sursis. [...]"

De pronto, constata-se que não houve o prequestionamento quanto a valoração negativa da personalidade, tampouco se verifica a consideração desta circunstância na avaliação dosimétrica, inviabilizando, portanto, o conhecimento do recurso nesse ponto.

As instâncias ordinárias valoraram negativamente duas circunstâncias judiciais, notadamente, os motivos e as circunstâncias do delito, conferindo à pena-base o aumento de 1 ano.

No que tange às circunstâncias do delito, há fundamentação válida, uma vez que o fato de o recorrente ter se valido de conduta "covarde" e sua "superioridade numérica" para cometer o delito, apesar de poder figurar como hipótese agravante, a ser aplicada na segunda fase da dosimetria, podendo, no entanto, ser utilizada como circunstância judicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negativa, desde que não implique em bis in idem.

Todavia, os demais argumentos utilizados para a valoração negativa com expressões genéricas como "violência extremada", "gratuita crueldade" e "de forma brutal", desacompanhadas dos elementos concretos necessários à demonstração de que a violência utilizada desbordou daquela já prevista na forma qualificada do tipo penal de lesão corporal, faz concluir que se trata de fundamentação abstrata e, portanto, inidônea para majorar a pena-base.

Assim sendo, redimensiono a pena para, mantida a valoração negativa dos motivos, afastar o aumento referente às circunstâncias do crime, reduzindo a reprimenda ao patamar de 2 anos e 6 meses de reclusão.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para, afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime, reduzir a pena para 2 anos e 6 meses de reclusão, mantidos os demais termos do acórdão."

O agravante argumenta que já houve a consideração da forma qualificada do delito de lesão corporal, sendo indevida a valoração das circunstâncias judiciais para acréscimo da pena-base.

Esclareço, no entanto, que a prática do delito em sua forma qualificada, como no presente caso – art. 129, §2º, IV do CP – influi nas penas mínima e máxima abstratamente cominadas pelo diploma repressor.

Havendo circunstâncias outras, que não se enquadrem na previsão da forma qualificada ou na elementar do tipo penal, poderá haver acréscimo na pena basilar, desde que devidamente fundamentada em elementos concretos não ínsitos ao crime apurado.

É, exatamente, o que ocorre no caso sob exame, já que concretamente valorada as circunstâncias do delito, por ter o agravante se valido de conduta "covarde" e sua "superioridade numérica" para cometer o delito, considerações que denotam maior reprovabilidade e desbordam do tipo penal.

Noutro giro, a defesa impugna a decisão que determinou a execução antecipada da pena, *in verbis* (fls. 575/576):

"Trata-se de agravo em recurso especial ao qual foi dado parcial provimento para reduzir a pena para 2 anos e 6 meses de reclusão.

Ao tomar ciência da decisão, o Ministério Público Federal requereu a execução provisória da pena.

É o relatório.

DECIDO.

A Sexta Turma desta Corte, ao apreciar os EDcl no REsp 1.484.413/DF e no REsp 1.484.415/DF, na sessão de 3/3/2016, adotou a orientação firmada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (HC 122.292/MG, de 17/2/2016) de que a execução provisória da condenação penal, na ausência de recursos com efeito suspensivo, não viola o princípio constitucional da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presunção de inocência.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão no Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, encontram-se sintetizados na seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado (HC 126292, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 de 17-05-2016).

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, apreciando medida cautelar nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44 (DJE 11/10/2016), por maioria, reafirmou o entendimento da possibilidade de execução provisória da pena, na ausência de recurso com efeito suspensivo, confirmada, ainda, em repercussão geral (ARE 964246 RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 25/11/2016).

Assim, prolatado o juízo condenatório por Tribunal de Apelação e na pendência de recursos especial ou extraordinário, somente casuísticos efeitos suspensivos concedidos – por cautelar ou habeas corpus –, impedirão a execução provisória.

Aplicam-se, pois, os arts. 637 do CPP e 27, § 2º, da Lei 8.038/90, c/c a Súmula 267 do STJ, autorizando-se o imediato recolhimento do réu para o início do cumprimento da pena.

Nesse sentido a orientação firmada pelo art. 9º, § 2º, da Resolução n. 113, de 20 de abril de 2010, do CNJ, de que, Estando o processo em grau de recurso, sem expedição de guia de recolhimento provisória, às Secretarias desses órgãos caberão expedi-la e remetê-la ao juízo competente.

Ante o exposto, defiro a execução provisória da pena e determino o imediato início de cumprimento, delegando-se ao Tribunal local a execução dos atos.

À Coordenadoria da Sexta Turma, para extração de cópia integral dos autos, a ser encaminhada ao Tribunal de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de maio de 2017."

Esta Corte Superior acompanhou o posicionamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal que, apreciando medida cautelar nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

44 (DJE 11/10/2016), por maioria, reafirmou o entendimento da possibilidade de execução provisória da pena, na ausência de recurso com efeito suspensivo, confirmada, ainda, em repercussão geral (ARE 964246 RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 25/11/2016).

Assim, considerando que o agravante não apresentou qualquer elemento capaz de alterar a conclusão do julgado, mantenho o posicionamento firmado na decisão agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0173722-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AREsp 546.461 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00200101969310171 01531003620018190001 1531003620018190001 20010011517313
200101969310171 20012070025574 201424750413

PAUTA: 12/09/2017

JULGADO: 12/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ROBERTO BACH AMARAL FONTOURA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CORRÉU : MARCIO ARAUJO SILVA
CORRÉU : MARCIO PEÇANHA ISIDORO
CORRÉU : IVAN ALVES VARELLA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Grave

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ROBERTO BACH AMARAL FONTOURA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.