



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.127.413 - RJ (2017/0163491-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : S S DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO SIMPLES TENTADO. **REFORMATIO IN PEJUS**. NÃO OCORRÊNCIA.

I - A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

II - O efeito devolutivo da apelação autoriza a Corte de origem, quando instada a se manifestar acerca da dosimetria e demais questões relativas às peculiaridades do crime, a examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena. Não implica, **in casu**, ofensa ao princípio da **non reformatio in pejus**, visto que não decorreu agravamento na situação do condenado, o fato de o eg. Tribunal **a quo** se valer de fundamentos diversos para confirmar a r. sentença condenatória.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de fevereiro de 2018 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.127.413 - RJ (2017/0163491-9)

AGRAVANTE : S S DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por S S DOS S contra decisão de fls. 922/927, na qual neguei provimento ao recurso especial, cuja ementa transcrevo:

"PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO SIMPLES TENTADO. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO."

Neste regimental, a defesa repisa as razões apresentadas no recurso especial, no sentido de que "o Tribunal de Justiça Estadual, por sua vez, negando provimento ao recurso exclusivo da defesa, manteve a pena base fixada no mesmo patamar, não obstante afastar a incidência dos maus antecedentes, mantendo tão somente os dois outros vetores, quais sejam, a culpabilidade e as conseqüências do crime" (fl. 937).

Afirma, ainda, que "a decisão judicial deve guardar equilíbrio de forma a atingir o valor Justiça e, por isso, se três circunstâncias foram consideradas para atingir um quantitativo de pena, evidente que o afastamento de uma delas, em decorrência de recurso exclusivo da defesa, deve resultar na redução desse quantitativo, sob pena de inegável *reformatio in pejus*" (fl. 938).

Ao final, requer a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, que seja levado o feito à apreciação do Colegiado.

Por manter o **decisum** trago o recurso à Turma julgadora.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.127.413 - RJ (2017/0163491-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : S S DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO
REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.
HOMICÍDIO SIMPLES TENTADO.
REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

I - A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

II - O efeito devolutivo da apelação autoriza a Corte de origem, quando instada a se manifestar acerca da dosimetria e demais questões relativas às peculiaridades do crime, a examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena. Não implica, **in casu**, ofensa ao princípio da **non reformatio in pejus**, visto que não decorreu agravamento na situação do condenado, o fato de o eg. Tribunal **a quo** se valer de fundamentos diversos para confirmar a r. sentença condenatória.

Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Consta dos autos que o agravante foi condenado como incurso no artigo 121, caput, cc/ artigo 14, inciso II, do Código Penal, à pena de 12 anos reclusão, em regime inicial fechado.

Interposta apelação, o Tribunal de origem negou-lhe provimento, em acórdão assim ementado (fls. 790/791):

"Júri. Homicídio Simples tentado. Condenação. Apelo defensivo com alegação de nulidade do julgamento por quebra do sigilo da votação do primeiro quesito, eis que foram computados os sete votos, nulidade, que, no caso concreto, não se verifica. pena-base proporcional a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ferocidade do agressor e ao mal contra a vítima. redução de 1/3 (um terço) pela tentativa perfeita que se mostra adequada. recurso desprovido por unanimidade.

A declaração de nulidade pretendida pela defesa impressiona, porque a modalidade adotada na apuração dos votos dos jurados ao primeiro quesito poderia traduzir efetivo atentado ao sigilo que o sistema processual objetiva assegurar à decisão dos julgadores do fato.

Mas, a argumentação, embora impressionante, não pode ser acolhida. O motivo é singelo. Com efeito, depreende-se da ata do julgamento, que nenhuma das partes contestou a existência do fato e a defesa pleiteou a absolvição, mediante negativa de autoria, e, subsidiariamente, o afastamento das qualificadoras. Em réplica, reiterou seus pedidos.

No contexto que marca o caso concreto, embora o adequado fosse cessar a contagem dos votos, logo que apurada a maioria, arts. 483, §§ 1º e 2º, e 489 do Código de Processo Penal, o sistema adotado, embora desviante do desejável, não afetou a higidez do processo, especificamente do julgamento.

Não passou de um indiferente, vez que incontroversa a materialidade.

Pena-base que guarda proporcionalidade com o crime e suas conseqüências e se assenta em fundamentação suficiente.

Realmente os feitos invocados na sentença não se prestam como maus antecedentes. O primeiro é extremamente antigo e não veio notícia de seu resultado definitivo. O segundo se refere a fato julgado em data posterior ao crime pelo qual o recorrente foi aqui condenado. No entanto, a extração dessas impropriedades não interfere no quantitativo da resposta penal, dada a consistência da fundamentação quanto ao essencial. O relato da vítima e os laudos de perícia médico-legal atestam a ferocidade com que o apelante lhe deferiu múltiplos golpes de facão. Era onde pegasse. Sua determinação de matá-la foi intensa.

A redução pela tentativa também está adequada, eis que se tratou de uma tentativa perfeita, ou seja, o apelante praticou todos os atos do tipo, realizou tudo o que estava em suas possibilidades para alcançar o resultado morte e nenhuma força externa o impediu de continuar a agressão, que só foi cessada, quando supôs que o resultado morte já havia ocorrido, pois a vítima, à sua mercê, quiçá num último gesto de esperança, se fingiu de morta. Felizmente conseguiu obter socorro após a fuga do agressor. Neste cenário, a redução pela tentativa não pode ser diversa daquela adotada na sentença, ou seja, 1/3 (um terço).

Recurso desprovido por unanimidade."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os **embargos de declaração** opostos foram rejeitados (fls. 822/830).

Sobreveio recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III alínea **a**, da Constituição Federal, no qual alegou violação ao artigo 617, do Código de Processo Penal, sob o argumento de que a Corte de origem, em recurso exclusivo da defesa, *"excluiu os maus antecedentes do ora Recorrente, porém manteve a pena de 18 (dezoito) anos de reclusão, sob o fundamento de que as outras duas circunstâncias judiciais negativas (culpabilidade e conseqüências do crime) seriam suficientes, por si sós, para manter a pena base neste patamar."* (fl. 845).

Inadmitido o apelo nobre pelo Tribunal de origem em razão da incidência da Súmula 7/STJ, foi interposto agravo em recurso especial.

Às fls. 922/927, conheci do agravo para negar provimento ao recurso especial, pois não vislumbrei êxito na tutela pretendida.

Mantenho a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Compulsando os autos, vê-se que, ao contrário do que alega o insurgente, o Tribunal de origem não afastou os maus antecedentes. Embora o v. acórdão recorrido tenha reconhecido que as anotações na FAC não se prestam como maus antecedentes, negou, por unanimidade, provimento ao apelo **mantendo a sentença nos seus próprios termos**, em razão da pena-base acima do mínimo legal guardar proporcionalidade com o crime e suas conseqüências.

Por oportuno, destaco os fundamentos lançados no v. acórdão vergastado, *verbis* (fl. 794):

"Realmente os feitos invocados na sentença não se prestam como maus antecessores. O primeiro é extremamente antigo e não veio notícia de seu resultado definitivo. O segundo se refere a fato julgado em data posterior ao crime pelo qual o recorrente foi aqui condenado. No entanto, a extração dessas impropriedades não interfere no quantitativo da resposta penal, dada a consistência da fundamentação quanto ao essencial, como acima se vê."

Trago à colação excerto do que ficou consignado em sede de embargos de declaração, *verbis* (fl. 830) :

"Não é pelo fato de o acórdão ter reconhecido que as anotações previstas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na folha penal do embargante não se prestavam maus como antecedentes, que a reprimenda deve ser reduzida na primeira fase de sua fixação, pois os outros motivos previstos no art. 59 do Código Penal, quais sejam, as circunstâncias e conseqüências do crime, no caso dos autos, são suficientes para manter a pena no grau estabelecido em primeiro grau. Por tudo isso, a pena-base guarda proporcionalidade com o mal e deve ser mantida. Ademais, repita-se, a redução pela tentativa também está adequada, eis que se tratou de uma tentativa perfeita, ou seja, o agressor praticou todos os atos do tipo, realizou tudo o que estava em suas possibilidades para alcançar o resultado morte e nenhuma força externa o impediu de continuar a agressão, que só foi cessada, quando Sidnei supôs que o resultado morte já havia ocorrido, pois a vítima, á sua mercê, quiçá num último gesto de esperança, se fingiu de morta. Felizmente conseguiu obter socorro após a fuga do agressor."

Com efeito, o efeito devolutivo da apelação autoriza a Corte de origem, quando instada a se manifestar acerca da dosimetria e demais questões relativas às peculiaridades do crime, a examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena. Não implica, *in casu*, ofensa ao princípio da *non reformatio in pejus*, visto que não decorreu agravamento na situação do condenado, o fato de o eg. Tribunal **a quo** se valer de fundamentos diversos para confirmar a r. sentença condenatória.

Dessa forma, não há que falar em malferimento ao art. 617, do CPP, como requer a defesa em suas razões, porquanto a situação do réu não foi agravada.

Nessa esteira, seguem os precedentes:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA SUPERIOR A QUATRO E INFERIOR A OITO ANOS. TRIBUNAL QUE MANTEVE A APLICAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO, EM RAZÃO DA NATUREZA, DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AUSÊNCIA DA ALEGADA EXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CORTE LOCAL QUE NÃO AGRAVOU A SITUAÇÃO DO PACIENTE. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REGIME MAIS GRAVOSO MANTIDO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- Não se verifica a alegada existência de reformatio in pejus, porquanto o Tribunal local, no espectro de devolução ampla do recurso de apelação, mas sem agravar a situação do paciente, ao respeitar a pena e o regime fixados anteriormente, encontrou motivação própria para manter os termos da sentença. Diante disso, não há que se desconsiderar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atuação da Corte local que, ao apresentar fundamentação para manter o regime inicial mais gravoso, explicita as circunstâncias do caso, evidenciando a gravidade concreta do crime, tendo em vista a grande quantidade, diversidade e natureza das drogas apreendidas. - Na hipótese, como bem destacado pelo Tribunal a quo, para uma pena de reclusão superior a quatro e inferior a oito anos, tendo em vista a diversidade, a natureza e a considerável quantidade de drogas apreendidas, recomendável a fixação do regime inicial fechado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos moldes do art. 33, § 3º, do Código Penal e art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes.

*- Habeas Corpus não conhecido" (HC 403.960/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 24/08/2017).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PROCESSOS EM ANDAMENTO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

7. Embora a proibição de reforma para pior garanta ao recorrente o direito de não ter sua situação, direta ou indiretamente, agravada, nada impede, no entanto, que o Tribunal, para dizer o direito - ao exercer, portanto, sua soberana função de juris dictio -, encontre motivação própria, respeitados os limites da pena imposta no juízo de origem, a imputação deduzida pelo órgão de acusação e a extensão cognitiva da sentença impugnada.

8. Não obstante a Corte estadual haja mencionado fundamentos não utilizados pelo Juiz sentenciante para negar a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a situação do recorrente não foi, direta ou indiretamente, agravada, pois, com o não provimento do recurso de apelação, manteve-se inalterada a sentença condenatória, motivo pelo qual não há falar em reformatio in pejus.

*9. Agravo regimental não provido" (AgInt no REsp 1596478/ES, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe 14/11/2016). (Grifamos).*

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0163491-9

AgRg no
AREsp 1.127.413 /
RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00032015320098190204 201724700023

EM MESA

JULGADO: 06/02/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : S S DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : S S DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.