



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 621.523 - SE (2014/0319854-5)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : J DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. *REFORMATIO IN PEJUS* NÃO CONFIGURADA.

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. Não se verifica a ocorrência de *reformatio in pejus* na fixação da pena-base, pois, ao julgar a apelação criminal exclusivamente defensiva, o Tribunal de origem manteve a sentença condenatória no ponto em que considerou desfavorável a vetorial relativa às circunstâncias do crime, mas apenas explicitou e detalhou melhor a sua negatificação. Precedentes.

3. 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, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de junho de 2018 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 621.523 - SE (2014/0319854-5)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : J DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por J. DOS S. contra decisão do então relator, o Ministro Ericson Maranhão (Desembargador Convocado do TJSP), que conheceu do agravo e negou seguimento ao recurso especial da defesa.

Consta dos autos que o agravante foi condenado à pena de 12 anos de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime do art. 217-A do CP. De acordo com a narrativa da denúncia, o agravante praticou conjunção carnal e outros atos libidinosos contra vítima de 12 anos. Apurou-se que o réu era conhecido da genitora da ofendida e que no dia dos fatos, a mãe pediu para que ele fizesse a entrega de uma encomenda no veículo tipo van que ele dirigia, permitindo que os dois filhos dela o acompanhassem. Durante o trajeto, ele consumou o crime, cessando as condutas porque foi surpreendido por uma viatura da polícia que abordou a van e o prendeu em flagrante.

A apelação criminal da defesa foi parcialmente provida, para redimensionar a pena para 10 anos, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 237):

APELAÇÃO CRIMINAL - ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DA DEFESA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. INCABIMENTO. ÉDITO CONDENATÓRIO QUE SE FUNDAMENTA NA PALAVRA DA VÍTIMA, CORROBORADA PELOS DE MAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS COLIGIDOS. CONSONÂNCIA COM AS TESTEMUNHAS, LAUDO PSICOLÓGICO E LAUDO PERICIAL ATESTANDO NEXO CAUSAL COM O CRIME. PRESUNÇÃO DE CREDIBILIDADE E PREPONDERÂNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. SISTEMA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO - CONDENAÇÃO MANTIDA. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. PROCEDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA REPRIMENDA-BÁSICA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMPOSSIBILIDADE DE PENA MÍNIMA ANTE A PRESENÇA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS, QUAIS SEJAM, AS CIRCUNSTÂNCIAS E AS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. RECURSO CONHECIDO A QUE SE CONCEDE PARCIAL PROVIMENTO APENAS PARA REDIMENSIONAR A SANÇÃO LEGAL. DECISÃO UNÂNIME. (Grifei)

Irresignada, a defesa interpôs recurso especial, alegando violação aos arts. 59 do CP e 617 do CPP. Arguiu *reformatio in pejus* na dosimetria, uma vez que o Tribunal de origem manteve o demérito das circunstâncias do delito, na primeira etapa, utilizando fundamentação diversa do Magistrado sentenciante. Alega que, apesar de o *quantum* não ter sido elevado, a Corte *a quo* inovou os fundamentos para prejudicar o réu em recurso exclusivamente defensivo.

Inadmitido o apelo extremo, os autos foram encaminhados a esta Corte em virtude de agravo em recurso especial.

No presente regimental, a defesa reitera os argumentos expostos no apelo nobre.

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

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 621.523 - SE (2014/0319854-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A irresignação não merece prosperar, uma vez que o recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que merece ser integralmente mantida.

O acórdão recorrido está assim fundamentado (e-STJ fls. 243/244):

B) DA DOSIMETRIA DA PENA.

Havendo o apelante também se insurgido quanto à pena que lhe foi imposta, não entendo exacerbada a reprimenda legal, à vista das variáveis judiciais.

Com efeito, o Juízo a quo bem sopesou as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, fixando a pena-base em patamar que revela, inconcussamente, sua necessidade, justificando a opção por quantum razoável.

Não se pode dizer que as circunstâncias do crime foram normais ao tipo penal previsto, posto que o réu era visto como amigo da família da vítima e se aproveitou do acesso e confiança para abusar a menor, tendo o feito ainda na presença de seu irmão de apenas 04 anos de idade. Valendo ressaltar também que as conseqüências do crime forma muito graves, constando relato da genitora da vítima em Laudo Psicológico que após o fato criminoso “notara mudança comportamental em Monique, tais como choro, momentos em silêncio sem querer sair de casa.” (Sic – fl. 105-verso)

Nesses termos, vale dizer, houve flagrante desproporção na aplicação da pena, sendo razoável a sua diminuição para que melhor se adeque às circunstâncias apuradas. No entanto, deixo de aplicar a pena mínima por entender que para tanto não pode haver qualquer circunstância desfavorável, o que não ocorreu no presente caso.

Assim, considerando duas circunstâncias desfavoráveis, quais sejam, as circunstâncias do crime e as conseqüências do crime, estabeleço a pena-base em 10 (dez) anos de reclusão em regime fechado.

Por tais fundamentos, conheço do recurso interposto para lhe dar parcial provimento, apenas para redimensionar a pena aplicada,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixando a pena definitiva ao apelante Juraci dos Santos em 10(dez) anos de reclusão em regime fechado, mantendo incólume a sentença proferida pelo Juízo de origem nos demais aspectos. (Grifei)

Por oportuno, confirmam-se os seguintes excertos da sentença condenatória (e-STJ fl. 171):

*Culpabilidade: o acusado cometeu conduta reprovável, que fere os preceitos normativos da ordem Jurídica, entretanto agiu com dolo que já faz parte do tipo, não podendo ser analisado de forma a o prejudicar. Antecedentes - não há antecedentes. Conduta social - trata-se de pessoa com problemas sexuais já que satisfaz sua lascívia com menores de 14 anos. Personalidade do agente - apresenta índole e personalidade regulares, não podendo ser considerada de forma a agravar sua pena. Motivos do crime - O motivo do delito se constitui pelo desejo de obtenção de satisfação sexual, entretanto já faz parte do tipo, não podendo ser analisado de forma a o prejudicar. **Circunstâncias - foi grave vez se trata de vítima menor de 14 anos.** Consequências do crime - a existência do dano psicológico sofrido pelas vítimas. Comportamento da vítima - a vítima não contribuiu para o delito. Tudo na forma do quanto se contém e guarda o art. 59 do Código Penal, considerando ainda o quanto dispõe o art. 68, do mesmo Diploma Legal, fixo a pena base em 12 (doze) anos de reclusão. Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes. Por fim, não existem causas de diminuição ou aumento de pena, totalizando a pena em 12 (doze) anos de reclusão. (Grifei)*

Não verifico a ocorrência de *reformatio in pejus*.

Primeiro, o Tribunal de origem reformou a sentença para considerar favoráveis algumas vetoriais negativadas na sentença, diminuindo a sanção básica.

Em segundo lugar, manteve o demérito das mesmas vetoriais consideradas pelo Magistrado singular, porém o aresto hostilizado melhor explicitou sua negatificação.

Com efeito, na apreciação de recurso de apelação exclusivo da defesa, a Corte estadual não está impedida de manter a sentença recorrida com base em fundamentação distinta da utilizada em primeira instância, desde que respeitadas a imputação apresentada pelo titular da ação penal, a extensão cognitiva da sentença combatida e os limites de pena impostos na origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Notem que o princípio em análise possui o objetivo de impedir que, em inconformismo exclusivo da defesa, o acusado tenha piorada sua situação.

Não se proíbe, porém, que, na apreciação da sentença condenatória, possa o órgão de jurisdição superior, no exercício de sua competência funcional, **agregar fundamentos à decisão recorrida, quer para aclarar-lhe a compreensão, quer para conferir-lhe melhor justificação.**

Noutras palavras, pode a Corte *a quo*, sem piorar a situação do acusado, em recurso exclusivo da defesa, de fundamentação livre e efeito devolutivo amplo, observados os limites horizontais do tema suscitado, manifestar sua própria e cuidadosa fundamentação sobre as matérias debatidas na origem.

Desse modo, provocado a apreciar o cálculo da reprimenda, **compete ao Tribunal examinar as circunstâncias judiciais e rever os pormenores da individualização da sanção deliberados na sentença, mantendo ou diminuindo a sanção imposta na instância de origem.**

Sobre o assunto, confirmam-se estes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. REGIME INICIAL FECHADO. DADOS FÁTICOS CONCRETOS. MODO MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO. FUNDAMENTOS NOVOS. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A proibição de reforma para pior garante ao recorrente, na espécie ora versada, o direito de não ter sua situação agravada, direta ou indiretamente. Não obsta, entretanto, que o tribunal, para dizer o direito - exercendo, portanto, sua soberana função de *juris dictio* - encontre motivação própria, respeitada, insisto, a imputação deduzida pelo órgão de acusação, a extensão cognitiva da sentença impugnada e os limites da pena imposta no juízo de origem.

4. Não há que se invalidar o julgamento de apelação em que o tribunal - no exercício de sua jurisdição, obrigado, por imposição constitucional, a indicar as razões de sua convicção (art. 93, IX, da C.R.), e no âmbito da devolutividade plena inerente ao recurso em apreço - melhor explicita as circunstâncias judiciais reconhecidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de modo mais sucinto na sentença impugnada exclusivamente pela defesa, respeitados o limite da pena fixada em primeiro grau e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão recorrida, para, ao final, manter o regime fechado para início do cumprimento da pena.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 304.886/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 07/04/2015, grifei.)

HABEAS CORPUS. ART. 217-A, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. SEMI-IMPUTABILIDADE (ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP). IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NATUREZA HEDIONDA DO DELITO. FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. § 1.º DO ARTIGO 2.º DA LEI 8.072/90 DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF NO HC 111.840/ES. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. SANÇÃO IGUAL A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS APONTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. NON REFORMATIO IN PEJUS. REGIME SEMIABERTO. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

[...]

4. Pelo princípio da non reformatio in pejus, o recorrente tem o direito de não ter sua situação agravada, direta ou indiretamente, quando se tratar de recurso exclusivo. Ressalvado meu entendimento pessoal sobre a matéria, em julgados recentes, a Sexta Turma tem decidido no sentido de que não fere o princípio em comento a adoção pelo Tribunal de motivação própria sobre as questões jurídicas ampla e contraditoriamente debatidas no juízo a quo, não se tratando de inovação indevida, desde que não agravada a situação do réu.

5. Na hipótese, os fundamentos acrescidos pelo Tribunal de origem, embora não sejam suficientes para a fixação do regime inicial fechado, são o bastante para a fixação do regime inicial semiaberto.

6. Writ não conhecido. Ordem concedida, ex officio, apenas para fixar o regime inicial semiaberto. (HC 362.247/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 06/12/2016, grifei.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL E AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ÚNICO FUNDAMENTO DO DECISUM AGRAVADO. SÚMULA 283/STF. SÚMULA 182/STF. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. OCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA REALIZADA EM CONSONÂNCIA COM OS DISPOSITIVOS DA LEI N. 9.296/1996 E COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. OBITER DICTUM. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE JUNTADA DE CÓPIAS DE DECISÕES ACERCA DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL COMO RAZÃO DE DECIDIR. LEGALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL POR CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NÃO SE AMOLDA NAS HIPÓTESES DE RETROATIVIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA, CONFORME EARESP N. 386.266/SP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 619 DO CPP.

[...]

7. Na apelação defensiva, mediante o princípio do livre convencimento motivado, é plenamente possível a modificação da fundamentação referente às circunstâncias judiciais, para fins de individualização e redimensionamento da pena, desde que não resulte agravamento da situação do réu - o que não ocorreu no caso concreto -, não havendo falar em ofensa ao princípio da non reformatio in pejus.

[...]

18. Todos os embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 1.343.856/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 14/12/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. RECURSO DE APELAÇÃO EXCLUSIVO DA DEFESA. DESLOCAMENTO DE VETORIAL DA TERCEIRA PARA A PRIMEIRA FASE DE DOSIMETRIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. PENA REDUZIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA 267/STJ. APLICAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCINDIBILIDADE. DEFERIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

3. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação autoriza ao Tribunal ad quem, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proceder à revisão das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, reconhecidas pela sentença condenatória como desfavoráveis, melhor explicitando-as, bem como a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção; não havendo falar em reformatio in pejus se a situação do sentenciado não foi agravada, o que no presente caso, como visto, não ocorreu (AgRg no AREsp 756.758/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016).

[...]

8. Agravo regimental improvido, determinando-se a execução provisória da pena. (AgRg no REsp 1.326.235/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 28/10/2016, grifei.)

O Supremo Tribunal Federal possui idêntica orientação:

*HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REFORMATIO IN PEJUS. CONCURSO DE ATENUANTE E AGRAVANTE. EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO DE APELAÇÃO. CORRETA ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS NA SEGUNDA INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONFISSÃO ESPONTÂNEA É CIRCUNSTÂNCIA PREPONDERANTE. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA: IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. [...]. 2. **Ainda que em recurso exclusivo da defesa, o efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal a rever os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória para manter ou reduzir a pena, limitado tão-somente pelo teor da acusação e pela prova produzida. 3. Inexistência de reformatio in pejus.** [...]. 6. Ordem denegada. (HC 106.113/MT, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/1/2012, grifei.)*

Nesse tear, não observo manifesta ilegalidade ou teratologia na fundamentação apresentada no acórdão recorrido com o objetivo de justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, explicitando, de maneira mais detalhada, as circunstâncias judiciais, respeitado o limite da reprimenda estabelecida na origem e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão combatida.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0319854-5

AgRg no
AREsp 621.523 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201221392233 201321300055 20140030448 2014305448

EM MESA

JULGADO: 12/06/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. RODRIGO JANOT MONTEIRO DE BARROS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : J DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : J DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.