



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.844.880 - DF (2019/0317272-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : RAFAEL ESTRUC ALVES
ADVOGADOS : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - DF023870
PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO - DF023944
CÉLIO JÚNIO RABELO DE OLIVEIRA - DF054934
THIAGO SILVEIRA QUADROS - DF056251
JULIA ESTEVES LIMA WERBERICH - DF058042
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INVASÃO DE DOMICÍLIO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 115 DO CP. IMPOSSÍVEL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. VEDAÇÃO LEGAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ERRO DE PROIBIÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. SUSSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Por expressa previsão do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, na data da sentença, maior de 70 anos, não se admitindo interpretação extensiva ao réu semi-imputável.
2. É competente para julgar a ação penal o Juizado de Violência Doméstica, pois consta do acórdão que *"a relação afetiva outrora existente entre os envolvidos e as circunstâncias em que o crime teria ocorrido evidenciam o propósito do recorrente de impor sua vontade de reatar o relacionamento à ofendida, o que é suficiente para qualificar o delito como violência doméstica e familiar contra a mulher, em conformidade com a Lei n.º. 11.340/2006"* (fl. 350) .
3. A tese de erro de proibição foi afastada pelo acórdão, ao fundamento de que *"o réu, de forma voluntária e consciente, invadiu a casa da vítima, pulando o muro e trancou-se no banheiro, sem a autorização de qualquer dos moradores do imóvel, conforme prova oral produzida sob o crivo do contraditório"* (fl. 360). Assim, incide no caso o óbice da Súmula 7/STJ, pois exigiria revolvimento fático-probatório a reforma do entendimento do Tribunal de origem.
4. A Súmula 536/STJ dispõe que *"a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha"*.
5. Sobre a revogação do sursis da pena, carece de interesse processual o recorrente. Destaca-se que a magistrada singular, ao impor as condições referentes ao benefício, se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atentou às regras dos arts. 77, 78 e 79 do CP, como o Ministério Público apontou. Ademais, por se tratar de benefício facultativo, nada impede que o sentenciado renuncie, por discordar dos termos impostos, durante audiência admonitória realizada perante o Juízo da Execução Penal e após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

6. Consta no acórdão fundamento idôneo para manter a pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44, inc. III, do CP, porque as circunstâncias judiciais dos motivos e das circunstâncias foram avaliadas desfavoravelmente, ressaltando-se que *"o motivo referente à intenção do recorrente em forçar o retorno do namoro com a vítima atrelado às consequência do crime, visto que foi necessário acionar a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros, além da porta ter sido arrombada para retirar o recorrente de dentro do banheiro da área externa do imóvel da vítima, indicam que a substituição seria insuficiente diante da reprovabilidade da conduta"*.

7. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, *"ante o efeito devolutivo dos recursos, é possível a cognição de toda a matéria pelo Tribunal de origem em sede de apelação, bem como a adoção de fundamentos diversos da sentença, desde que não seja agravada a situação fático-processual do réu no recurso exclusivo da defesa"* (HC 405.758/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017).

8. 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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de setembro de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.844.880 - DF (2019/0317272-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : RAFAEL ESTRUC ALVES
ADVOGADOS : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - DF023870
PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO - DF023944
CÉLIO JÚNIO RABELO DE OLIVEIRA - DF054934
THIAGO SILVEIRA QUADROS - DF056251
JULIA ESTEVES LIMA WERBERICH - DF058042
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão de fls. 591-594 que conheceu em parte do recurso especial, e, nessa extensão, negou-lhe provimento.

O agravante reitera os argumentos do recurso especial, isto é, sustenta o que a interpretação extensiva do art. 115 do CP permite a redução do prazo prescricional ao réu, ao qual foi reconhecida a semi-imputabilidade na sentença.

Aduz, ainda, ausência de relação jurídica protegida pela Lei 11.340/2006, atraindo, assim, a competência dos Juizados Especiais Criminais.

Afirma ter incorrido em erro de proibição, ao argumento de que, após ter ingerido bebida alcoólica excessiva e consumido cocaína, supôs que poderia adentrar no imóvel da ex-namorada, sem consentimento do genitor, conforme realizado em outras oportunidades.

Assevera, ademais, que, caso não seja reconhecida a incompetência do Juízo ou absolvido por erro de proibição, deve ser aplicado o instituto do sursis processual ou, subsidiariamente, ser substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, afirmando que a alteração do fundamento utilizado para o indeferimento da substituição, em apelação exclusiva da defesa, constitui *reformatio in pejus*.

Por fim, relativamente à suspensão condicional da pena, sustenta desproporcionalidade da prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de 1 ano, considerando-se a pena fixada em 1 ano de detenção.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.844.880 - DF (2019/0317272-8)

VOTO

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

O agravante aponta a violação dos arts. 20, § 1º, 26, 46, *caput*, e 115 do CP, 5º da Lei 11.340/06, 89 da Lei 9.099/90, 44, I, do CP e 617 do CPP.

Pretende a interpretação extensiva do art. 115 do CP. Sustenta a ausência de relação jurídica protegida pela Lei 11.340/2006, além do erro de proibição, ao argumento de que, após ter ingerido bebida alcoólica excessiva e consumido cocaína, supôs que poderia adentrar no imóvel da ex-namorada, sem consentimento do genitor. Afirme ainda que deve ser aplicado o instituto do *sursis* processual ou, subsidiariamente, ser substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, além de apontar a desproporcionalidade da prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 1 ano, considerando-se a pena fixada em 1 ano de detenção.

A decisão agravada contém os seguintes fundamentos (fls. 591-593):

[...]

Inicialmente, "por expressa previsão do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, na data da sentença, maior de 70 anos" (HC 467.527/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 21/10/2019), não se admitindo interpretação extensiva ao réu semi-imputável.

Quanto à pretensão de reconhecimento da incompetência do Juizado de Violência Doméstica, consta do acórdão que "a relação afetiva outrora existente entre os envolvidos e as circunstâncias em que o crime teria ocorrido evidenciam o propósito do recorrente de impor sua vontade de reatar o relacionamento à ofendida, o que é suficiente para qualificar o delito como violência doméstica e familiar contra a mulher, em conformidade com a Lei nº. 11.340/2006" (fl. 350). Assim, a reversão das premissas fáticas do acórdão encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Do mesmo modo, a tese de erro de proibição, foi afastada pelo acórdão, ao fundamento de que "o réu, de forma voluntária e consciente, invadiu a casa da vítima, pulando o muro e trancou-se no banheiro, sem a autorização de qualquer dos moradores do imóvel, conforme prova oral produzida sob o crivo do contraditório" (fl. 360). Assim, também nesse ponto, incide o óbice da Súmula 7/STJ, pois exigiria revolvimento fático-probatório.

Nos pontos remanescentes, acolho as razões expostas no parecer ministerial (fls. 587-589):

De outro vértice, no tocante à tese de violação ao art. 89 da Lei 9.099/95, consigne-se que, ao contrário do alegado, ausente direito subjetivo do acusado à *sursis* processual, pois praticou delito de violação de domicílio em contexto de violência doméstica contra a mulher. A esse respeito, a Súmula nº 536/STJ dispõe que "a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Pena".

Ademais, quanto ao pleito de revogação do *sursis* da pena, carece de interesse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processual o recorrente. Destaca-se que a magistrada singular, ao impor as condições referentes ao benefício, se atentou às regras dos arts. 77, 78 e 79 do CP (e-STJ, fls. 237).

No entanto, por se tratar de benefício facultativo, nada impede que o sentenciado renuncie, por discordar dos termos impostos, contudo somente poderá manifestar tal vontade durante audiência admonitória realizada perante o Juízo da Execução Penal e após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Sobre o tema, eis o que afirma a jurisprudência desse Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA.

VIOLAÇÃO DOS ARTS. 44, I, E 77, AMBOS DO CP. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PLEITOS DE REVOGAÇÃO DO SURSIS OU, SUBSIDIÁRIO, DE ALTERAÇÃO DA CONDIÇÃO IMPOSTA. INSTITUTO FACULTATIVO. REVOGAÇÃO. INVIABILIDADE NESTE MOMENTO PROCESSUAL. POSSIBILIDADE DE RECUSA NA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA COMO CONDIÇÃO PARA O SURSIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Tratando-se de benefício facultativo, caso o agravante entenda ser tal benefício mais gravoso do que o desconto da sanção corporal a ele imposta, deverá recusar tal benesse na audiência admonitória a ser designada após o trânsito em julgado do decreto condenatório (AgRg no AREsp n. 1.361.616/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 19/12/2018).

2. Inviável, nesse momento, a revogação do sursis concedido pelo magistrado sentenciante, uma vez que, somente após o trânsito em julgado e designada audiência admonitória pelo juízo da execução penal, é que poderá o apenado renunciar ao sursis, caso não concorde com as condições estabelecidas e entenda ser mais benéfico o cumprimento da pena privativa de liberdade (AgRg no REsp n. 1.772.104/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2018).

3. Na hipótese do sursis simples, admite-se que o Julgador estabeleça outras condições às quais a suspensão condicional da pena ficará subordinada, desde que adequadas ao caso concreto, além das legalmente previstas, quais sejam, prestação de serviços à comunidade e limitação de final de semana (HC n. 440.286/RS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 20/6/2018).

4. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no REsp 1834873/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020)

No mérito, a Corte a quo não acolheu o pedido defensivo de conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, em virtude das circunstâncias judiciais não serem, de todo, favoráveis ao acusado (e-STJ, fls. 361). A motivação adotada se mostrou idônea e se coaduna com o disposto no art. 44, III, do CP.

Além disso, ausente afronta ao princípio da non reformatio in pejus, pois, em razão do efeito devolutivo da apelação, o Tribunal de Justiça não está limitado à fundamentação declinada pelo magistrado de primeiro grau e pode, mesmo em recurso exclusivo da defesa, manter a sentença condenatória por motivo diverso, desde que não implique o agravamento da situação do réu, como é o caso dos autos.

Sobre essa questão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pondera:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. CORRUPÇÃO DE MENORES. ABSOLVIÇÃO. CAUSA DE AUMENTO DO ART 40, VI DA LEI 11.343/06. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DENEGAÇÃO.

1. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau estabeleceu a pena no total de 8 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão pelo cometimento dos crimes previstos nos arts. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente. O Tribunal de origem, em recurso da defesa, absolveu o réu quanto à corrupção de menores e fez incidir a causa de aumento do art. 40, inciso VI da Lei nº 11.343/06.

A pena foi colocada em 8 anos e 2 meses de reclusão.

2. Não se verifica *reformatio in pejus*, pois não houve agravamento da situação do réu, já que ao final restou diminuída a pena definitiva estabelecida na sentença, de modo a abrandar a situação jurídica do paciente.

3. Ante o efeito devolutivo dos recursos, é possível a cognição de toda a matéria pelo Tribunal de origem em sede de apelação, bem como a adoção de fundamentos diversos da sentença, desde que não seja agravada a situação fático-processual do réu no recurso exclusivo da defesa.

4. O Tribunal de apelação pode dar a correta classificação jurídica aos fatos narrados desde a denúncia, à luz do art. 617, c/c o art. 383 do Código de Processo Penal.

5. Ordem denegada. (grifamos) (HC 405.758/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017)

Impõe-se, portanto, a manutenção do acórdão recorrido, incidindo a Súmula 83/STJ, também empregada em recursos interpostos com fulcro na alínea a do permissivo constitucional.

Ante o exposto, conheço, em parte, do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

Publique-se.

Intimem-se.

Não há motivo para reformar a decisão agravada, porque, por expressa previsão do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, na data da sentença, maior de 70 anos, não se admitindo interpretação extensiva ao réu semi-imputável.

Sobre a pretensão de reconhecimento da incompetência do Juizado de Violência Doméstica, consta do acórdão que *"a relação afetiva outrora existente entre os envolvidos e as circunstâncias em que o crime teria ocorrido evidenciam o propósito do recorrente de impor sua vontade de reatar o relacionamento à ofendida, o que é suficiente para qualificar o delito como violência doméstica e familiar contra a mulher, em conformidade com a Lei nº. 11.340/2006"* (fl. 350). Assim, a reversão das premissas fáticas do acórdão encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Do mesmo modo, a tese de erro de proibição foi afastada pelo acórdão, ao fundamento de que *"o réu, de forma voluntária e consciente, invadiu a casa da vítima, pulando o muro e trancou-se no banheiro, sem a autorização de qualquer dos moradores do imóvel, conforme prova oral produzida sob o crivo do contraditório"* (fl. 360). Assim,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também nesse ponto, incide o óbice da Súmula 7/STJ, pois exigiria revolvimento fático-probatório.

Como consta no parecer do Ministério Público, no tocante à tese de ofensa ao art. 89 da Lei 9.099/95, consigne-se que, ao contrário do alegado, ausente direito subjetivo do acusado à sursis processual, pois praticou delito de violação de domicílio em contexto de violência doméstica contra a mulher. A esse respeito, a Súmula 536/STJ dispõe que “*a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha*”.

Sobre a revogação do sursis da pena, carece de interesse processual o recorrente. Destaca-se que a magistrada singular, ao impor as condições referentes ao benefício, se atentou às regras dos arts. 77, 78 e 79 do CP, como o Ministério Público apontou. Ademais, por se tratar de benefício facultativo, nada impede que o sentenciado renuncie, por discordar dos termos impostos, durante audiência admonitória realizada perante o Juízo da Execução Penal e após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Sobre a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, assim manifestou-se o Tribunal de origem (fls. 361):

[...]

Todavia, considerando que o delito de invasão de domicílio não foi praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, verifica-se que o fundamento utilizado pela Magistrada a quo para deixar de substituir a reprimenda corporal não se mostra idôneo.

Por outro lado, não obstante o réu ser primário e ter sido condenado a pena inferior a 04 (quatro) anos, verifica-se que as circunstâncias judiciais dos motivos e das circunstâncias foram avaliadas desfavoravelmente.

De fato, o motivo referente à intenção do recorrente em forçar o retorno do namoro com a vítima atrelado às consequência do crime, visto que foi necessário acionar a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros, além da porta ter sido arrombada para retirar o recorrente de dentro do banheiro da área externa do imóvel da vítima, indicam que a substituição seria insuficiente diante da reprovabilidade da conduta.

Nesses termos, o réu não faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, haja vista que não preenche o requisito previsto no inciso III do artigo 44 do Código Penal.

Como se vê, consta no acórdão fundamento idôneo para manter a pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44, inc. III, do CP, porque as circunstâncias judiciais dos motivos e das circunstâncias foram avaliadas desfavoravelmente, ressaltando-se que “*o motivo referente à intenção do recorrente em forçar o retorno do namoro com a vítima atrelado às consequência do crime, visto que foi necessário acionar a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros, além da porta ter sido arrombada para retirar o recorrente de dentro do banheiro da área externa do imóvel da vítima, indicam que a substituição seria*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insuficiente diante da reprovabilidade da conduta".

Não se vislumbra ofensa ao princípio do "*non reformatio in pejus*", pois, conforme jurisprudência desta Corte Superior, "*ante o efeito devolutivo dos recursos, é possível a cognição de toda a matéria pelo Tribunal de origem em sede de apelação, bem como a adoção de fundamentos diversos da sentença, desde que não seja agravada a situação fático-processual do réu no recurso exclusivo da defesa*" (HC 405.758/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0317272-8

AgRg no
REsp 1.844.880 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00067868520148070006 20140610069324 20140610069324REE 67868520148070006

EM MESA

JULGADO: 22/09/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RAFAEL ESTRUC ALVES
ADVOGADOS : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - DF023870
PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO - DF023944
CÉLIO JÚNIO RABELO DE OLIVEIRA - DF054934
THIAGO SILVEIRA QUADROS - DF056251
JULIA ESTEVES LIMA WERBERICH - DF058042
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a inviolabilidade de domicílio - Violação de domicílio

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL ESTRUC ALVES
ADVOGADOS : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - DF023870
PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO - DF023944
CÉLIO JÚNIO RABELO DE OLIVEIRA - DF054934
THIAGO SILVEIRA QUADROS - DF056251
JULIA ESTEVES LIMA WERBERICH - DF058042
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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 Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.