



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2153143 - MG (2024/0230939-5)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
RECORRENTE : FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL PELO TRIBUNAL CONCOMITANTEMENTE À NEGATIVAÇÃO DE NOVO VETOR JUDICIAL DE FORMA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. *REFORMATIO IN PEJUS* CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que, em apelação criminal, manteve a mesma pena-base fixada em primeira instância apesar de afastar a valoração negativa das circunstâncias do crime, justificando a manutenção da pena com base nas consequências do delito mediante inédita fundamentação.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve *reformatio in pejus* ao manter a pena-base inalterada após o afastamento de circunstância judicial negativa, em recurso exclusivo da Defesa, sem a devida redução proporcional da pena e com acréscimo de fundamentos novos.

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem, ao afastar a valoração negativa das circunstâncias do crime, introduziu nova fundamentação para justificar a manutenção da pena e negativar outro vetor judicial, o que não é permitido em recurso exclusivo da Defesa, conforme entendimento consolidado no Tema Repetitivo n. 1.214/STJ.

4. A jurisprudência do STJ estabelece que, em recurso exclusivo da Defesa, a redução proporcional da pena é obrigatória quando uma circunstância judicial negativa é afastada, salvo se houver mera correção de classificação ou reforço de fundamentação já existente.

5. No caso concreto, a inclusão de nova fundamentação para manter a pena-base – sem que ela estivesse contida na dosimetria da sentença – configura *reformatio in pejus*, pois não se tratou de mera correção ou reforço de fundamentação já utilizada no édito

condenatório.

IV. Dispositivo e tese

6. Recurso provido para reduzir a pena para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 12 (doze) dias-multa.

tese de julgamento:

1. É obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença, salvo se proceder à mera correção ou apenas reforçar fundamentação já existente na sentença condenatória.

2. A inclusão de inédita fundamentação para justificar a manutenção da pena-base configura reformatio in pejus.

Dispositivos relevantes citados: art. 59 do CP e art. 617 do CPP.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 2.058.971/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 28/8/2024.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de março de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2153143 - MG (2024/0230939-5)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
RECORRENTE : FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL PELO TRIBUNAL CONCOMITANTEMENTE À NEGATIVAÇÃO DE NOVO VETOR JUDICIAL DE FORMA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. *REFORMATIO IN PEJUS* CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que, em apelação criminal, manteve a mesma pena-base fixada em primeira instância apesar de afastar a valoração negativa das circunstâncias do crime, justificando a manutenção da pena com base nas consequências do delito mediante inédita fundamentação.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve *reformatio in pejus* ao manter a pena-base inalterada após o afastamento de circunstância judicial negativa, em recurso exclusivo da Defesa, sem a devida redução proporcional da pena e com acréscimo de fundamentos novos.

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem, ao afastar a valoração negativa das circunstâncias do crime, introduziu nova fundamentação para justificar a manutenção da pena e negativar outro vetor judicial, o que não é permitido em recurso exclusivo da Defesa, conforme entendimento consolidado no Tema Repetitivo n. 1.214/STJ.

4. A jurisprudência do STJ estabelece que, em recurso exclusivo da Defesa, a redução proporcional da pena é obrigatória quando uma circunstância judicial negativa é afastada, salvo se houver mera correção de classificação ou reforço de fundamentação já existente.

5. No caso concreto, a inclusão de nova fundamentação para manter a pena-base – sem que ela estivesse contida na dosimetria da sentença – configura *reformatio in pejus*, pois não se tratou de mera correção ou reforço de fundamentação já utilizada no édito

condenatório.

IV. Dispositivo e tese

6. Recurso provido para reduzir a pena para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 12 (doze) dias-multa. tese de julgamento:

1. *É obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença, salvo se proceder à mera correção ou apenas reforçar fundamentação já existente na sentença condenatória.*

2. *A inclusão de inédita fundamentação para justificar a manutenção da pena-base configura reformatio in pejus.*

Dispositivos relevantes citados: art. 59 do CP e art. 617 do CPP.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 2.058.971/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 28/8/2024.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS na Apelação Criminal n. 1.0000.23.217804-6/001, assim ementado (fl. 369):

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - CONDENAÇÃO MANTIDA - DECOTE DA QUALIFICADORA RELATIVA AO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO - NÃO CABIMENTO - CIRCUNSTÂNCIA DEMONSTRADA NOS AUTOS - REDUÇÃO DA PENA - INVIABILIDADE - REPRIMENDA APLICADA EM CONFORMIDADE COM AS PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO NÃO PROVIDO. 01. Comprovadas a materialidade e a autoria do delito de furto qualificado, não há falar-se em absolvição. 02. A qualificadora relativa ao rompimento de obstáculo (art. 155, § 4º, inc. I, do Código Penal), conquanto se insira no rol das exasperantes que deixam vestígios, prescinde da realização de perícia técnica para restar configurada, sobretudo quando houver nos autos elementos de prova suficientes para demonstrar a sua ocorrência. 03. Uma vez preservados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, basta a existência de uma (01) única baliza judicial desabonadora para que a pena-base se distancie do mínimo legalmente cominado. INÍCIO IMEDIATO DA EXECUÇÃO DA PENA DIANTE DA CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO - IMPOSSIBILIDADE - JULGAMENTO DAS ADC n° 43, 44 E 54 PELO STF - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Conforme determinação do Supremo Tribunal Federal no recente julgamento das ADC n° 43, 44 e 54, não mais se mostra possível a execução provisória da pena, diante do reconhecimento da constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal. v.v.p. APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO - DECOTE DA

QUALIFICADORA DO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO - AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL - READEQUAÇÃO DA PENA - NECESIDADE. A substituição do laudo pericial por outros meios de prova somente se mostra apropriada se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo, o que não foi demonstrado no presente caso.

Nas razões do recurso especial, fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional, a Defesa alega violação dos arts. 59 do CP e 617 do CPP.

Aduz, em síntese, que houve *reformatio in pejus*, isso porque o Tribunal, em recurso exclusivo da Defesa, apesar de ter decotado o aumento operado pelas circunstâncias do crime, valorou negativamente as consequências do delito a fim de manter o *quantum* da pena inalterado.

O recurso foi admitido (fls. 466-468).

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo provimento do recurso especial (fls. 482-487).

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso especial.

O Juízo sentenciante dosou a pena-base com base na seguinte fundamentação (fl. 275; grifamos):

*Analisadas as circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal, denota-se que o acusado agiu com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a se valorar que extrapole os limites do tipo. Em relação aos **antecedentes**, é possível aquilatar que o acusado é multirreincidente, razão pela qual uma de suas condenações será valorada neste fase e as demais, por consubstanciarem-se em uma agravante, na segunda fase de dosimetria da pena. Não há dados nos autos que informem a respeito de sua conduta social, tampouco de sua personalidade, razão pela qual deixo de valorá-las. No tocante aos motivos, tem-se que este se constitui pelo desejo de lucro fácil, o qual já é punido pela própria tipicidade e previsão do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio. **As circunstâncias se encontram relatadas nos autos, sendo mesmo certo que o fato da subtração ter sido realizada em residência, sendo a casa o maior asilo do ser humano, local destinado ao descanso e à constituição dos mais sólidos laços, quais sejam, os familiares, demonstra maior reprovabilidade da conduta, justificando a exasperação da pena base.** Quanto às consequências do crime, estas não desbordam da figura típica, a*

ponto de justificar a exasperação da pena-base. Por fim, em relação ao comportamento da vítima, não há qualquer notícia nos autos de que esta tenha contribuído para a prática da infração penal. Tendo em vista a existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena base em 04 (quatro) anos de reclusão e 126 (cento e vinte e seis) dias-multa.

No que interessa à solução da controvérsia, tem-se que o Colegiado de origem declinou as seguintes razões (fls. 388-395; grifamos):

Na primeira fase, analisando as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, o MM. Juiz Singular considerou os antecedentes criminais do réu e as circunstâncias do crime, e, assim, fixou a pena-base em patamar superior ao mínimo legal, isto é, em quatro (04) anos de reclusão, além do pagamento de cento e vinte e seis (126) dias-multa, à razão de um trinta avos (1/30) do salário mínimo vigente ao tempo do fato. A reprimenda não merece reparo. Quanto aos antecedentes criminais, estes dizem respeito ao histórico criminal do acusado, o qual apenas leva em consideração as condenações que não se prestam a configurar a reincidência, conforme preleciona ROGÉRIO GRECO:

[...]

Além disso, deve-se ter em mente que, nos termos da Súmula n.º. 444 do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, não é possível considerar inquéritos policiais ou ações penais em curso para caracterizar os chamados "maus antecedentes", em respeito ao princípio da presunção de inocência. No caso dos autos, a Certidão de Antecedentes Criminais do réu demonstra que ele ostenta pelo menos duas (02) Sentenças Penais condenatórias com trânsito em julgado anterior ao fato narrado na denúncia, de modo que se afigura perfeitamente possível utilizar uma (01) das referidas condenações para exasperar a pena-base reservando-se a condenação remanescente para forjar a agravante da reincidência. A propósito, a jurisprudência deste EGRÉGIO SODALÍCIO:

[...]

*No que pertine às **circunstâncias do delito**, estas se traduzem em todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, que não se encontram previamente definidos na Lei Penal. Versam, assim, sobre particularidades do caso concreto, que podem, ou não estar presentes em cada prática delitiva. O insigne jurista ALBERTO SILVA FRANCO, ao tratar do tema, estabelece rol exemplificativo de elementos que servem ao exame da presente circunstância judicial, a saber:*

[...]

Assim, a meu aviso, não existe neste feito qualquer prova que se traduza na caracterização de circunstância capaz de desabonar o recorrente, mesmo porque o fato de o local do crime ser uma residência, não é, por si só, capaz de justificar o agravamento da reprimenda, mesmo porque delitos de furto,

não raras vezes, são perpetrados nestes termos. Logo, a presente baliza judicial não poderá autorizar a exasperação da pena-base. Por outro lado, **verifica-se que as consequências da infração devem ser consideradas desabonadoras.** Com efeito, **o fato de a res furtiva não ter sido integralmente restituída à vítima é circunstância que deve ser considerada em desfavor do autor da infração penal, sobretudo porque a perda do patrimônio não é elemento imprescindível para a caracterização do delito de furto,** já que exige a Lei apenas a "subtração da coisa alheia móvel", conforme exegese do art. 155 do CP.

[...]

Deste modo, não obstante os judiciosos fundamentos utilizados pelo MM. Juiz Singular, entende-se que, no presente caso - justamente em razão de a vítima não ter recuperado, integralmente, a res furtiva - as consequências do delito podem e devem ser sopesadas em desfavor do acusado.

Logo, **por fundamentos diversos daqueles delineados na Sentença Penal condenatória,** entende-se que a pena-base, porquanto estabelecida em patamar comedido e razoável, não merece qualquer alteração.

O Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo n. 1214, consolidou o entendimento que

*é obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença. Todavia, não implicam reformatio in pejus a mera correção da classificação de um fato **já valorado negativamente pela sentença** para enquadrá-lo como outra circunstância judicial, nem o simples reforço de fundamentação para manter a valoração negativa de circunstância **já reputada desfavorável na sentença.***

A propósito, a ementa do julgado foi assim redigida:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. VALORAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REDUÇÃO PROPORCIONAL DA PENA-BASE. NECESSIDADE.

1. A questão posta no presente apelo nobre cinge-se a definir se é obrigatória a redução proporcional da pena-base, quando o Tribunal de origem, em sede de julgamento de recurso exclusivo da defesa, decotar circunstância judicial negativada na sentença condenatória, sob pena de, ao não fazê-lo, incorrer em violação da disposição contida no art. 617 do CPP(princípio ne reformatio in pejus).

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se debruçar sobre o tema, quando do julgamento do

EREsp n.1.826.799/RS, sufragando o entendimento de ser imperiosa a redução proporcional da pena-base quando o Tribunal de origem, em recurso exclusivo da defesa, afastar uma circunstância judicial negativa do art. 59 do CP reconhecida no édito condenatório.

3. Ambas as Turmas de Terceira Seção são uníssonas quanto à aplicação do referido entendimento, havendo diversos julgados no mesmo sentido.

4. Tese a ser fixada, cuja redação original foi acrescida das sugestões apresentadas pelo Ministro Rogério Schietti Cruz (Sessão de julgamento de 28/8/2024): É obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença.

Todavia, não implicam reformatio in pejus a mera correção da classificação de um fato já valorado negativamente pela sentença para enquadrá-lo como outra circunstância judicial, nem o simples reforço de fundamentação para manter a valoração negativa de circunstância já reputada desfavorável na sentença.

5. No caso concreto, o recorrente foi condenado à pena de 3 (três) anos de reclusão, no regime fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias multa, pelo crime do art. 155, § 4º, I e II, do CP. No julgamento da apelação defensiva, o Tribunal de Justiça mineiro afastou a valoração negativa da conduta social, sem promover a redução proporcional da pena na primeira fase da dosimetria.

6. Recurso especial provido para fixar a pena de 2 anos e 8 meses de reclusão, além do pagamento de 10 dias-multa, no valor mínimo legal, mantido o regime fechado. (REsp n. 2.058.971/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 28/8/2024, DJe de 12/9/2024)

No caso em apreço, observa-se que o Tribunal, em recurso exclusivo da Defesa, após decotar o vetor circunstâncias do crime, considerou as consequências do delito desfavoráveis sob a justificativa de que a *res furtivae* não foi restituída. Referida fundamentação, contudo, **não constava na sentença condenatória**, de modo que sua inclusão ocorreu **de forma originária**, em desacordo, assim, com a jurisprudência alhures colacionada. De fato, conforme o tema repetitivo mencionado, para não incorrer em *reformatio in pejus* ao decotar uma vetorial anteriormente negativada na sentença e manter o mesmo *quantum* de pena fixado, apenas é possível a mera correção da classificação de um fato **já valorado na primeira instância** ou o reforço de fundamentação **já utilizada naquela ocasião**, o que não ocorreu na hipótese.

Passo, portanto, ao redimensionamento da pena.

1ª fase: decotado o aumento operado pelo Tribunal quanto às consequências do delito e remanescendo os maus antecedentes na fração regra

adotada por esta Corte Superior de Justiça (um sexto sobre o intervalo entre as penas mínimas e máximas), a pena-base fica estabelecida em 03 (três) anos de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

2ª fase: ausentes atenuantes e presente a agravante da reincidência, majoro a pena em 1/6 (um sexto), perfazendo 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

3ª fase: inexistentes minorantes ou majorantes, a sanção não se altera.

Regime: diante do *quantum* da pena, dos maus antecedentes e da reincidência do recorrente, conservo o regime prisional inicial fechado (art. 33, §§ 2º e 3º, do CP).

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento a fim de reduzir a pena para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 12 (doze) dias-multa.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0230939-5

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.153.143 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00251130520218130188 0188210025113 10000232178046001
10000232178046002 10000232178046003 188210025113 2020062766184001
251130520218130188

PAUTA: 11/03/2025

JULGADO: 11/03/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJSP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.