

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.597 - SE (2018/0334969-4)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : JOICE CARLA OLIVEIRA SANTOS
OUTRO NOME : JOYCE CARLA OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por JOICE (JOYCE) CARLA OLIVEIRA SANTOS contra decisão proferida pela Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe que não admitiu seu apelo nobre.

Consta dos autos que a agravante foi condenada como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, IV, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e 42 (quarenta e dois) dias-multa, substituída por duas restritivas de direitos.

Em segunda instância, o Tribunal estadual, por unanimidade, negou provimento à apelação da defesa, concedendo, de ofício, a redução da pena de multa, mantidos os demais termos da sentença condenatória. Eis a ementa do julgado (e-STJ fl. 800):

APELAÇÕES CRIMINAIS. DELITO DE FURTO QUALIFICADO (ART. 155, PARÁGRAFO 4º, INCISO IV, DO CP). RECURSOS EXCLUSIVOS DA DEFESA. DOSIMETRIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CULPABILIDADE VALORADA NEGATIVAMENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXISTÊNCIA DE PELO MENOS UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA AUTORIZA O DESCOLAMENTO DA PENA -BASE DO MÍNIMO LEGAL. PENA DE MULTA. PRECEDENTES DESTA CORTE. REDUÇÃO DE OFÍCIO, A FIM DE GUARDAR PROPORCIONALIDADE COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE COMINADA. RECURSO CONHECIDOS E IMPROVIDOS, COM REDUÇÃO DE OFÍCIO DA PENA DE MULTA.

Interposto recurso especial, este não foi admitido pela Instância de origem, ensejando a presente insurgência, na qual a agravante sustenta que o óbice indicado na decisão objurgada não incidiu *in casu*.

Pugna pelo acolhimento do agravo a fim de que seja admitido e provido o apelo raro.

Parecer do Ministério Público Federal às e-STJ fls. 884-885, pelo desprovimento do agravo em recurso especial.

É o relatório.

No recurso especial, aviado com esquete nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, a parte pretende, em síntese a fixação da pena-base no mínimo legal, em razão da ausência de fundamentação idônea apta a justificar a exasperação com esteio na culpabilidade da agravante.

A par dos fundamentos declinados pelo Tribunal de origem por ocasião do

juízo de admissibilidade ali realizado, constata-se que, de fato, o recurso especial interposto não merece seguimento.

Quanto à circunstância judicial relativa à culpabilidade, verifica-se que o Tribunal *a quo* manteve a consideração negativa, com base no seguinte fundamento, *litteris*: (e-STJ fl. 810, grifos acrescidos):

[...]

A sentença fixou a pena definitiva para cada ré em 02 anos e 04 meses de reclusão. Na primeira fase da dosimetria, foi fixada a pena-base em 02 anos e 09 meses, numa sanção penal que oscila entre 02 e 08 anos de reclusão, ou seja, em patamar levemente acima do mínimo legal.

Porém, em desfavor das apelantes, considerou uma circunstância judicial desfavorável, a saber, a culpabilidade, destacando a existência de “dolo intenso que exacerba o inicialmente previsto no tipo, tendo em vista que saiu de sua cidade para praticar o crime em outras paragens, além de preparar a bolsa com dispositivo apto a burlar o sistema de alarme das lojas americanas”.

*A culpabilidade deve ser entendida como o grau de censura da ação ou omissão do réu, e “deve ser valorada a partir da existência de um plus de reprovação social de sua conduta” (SCHIMIT, Ricardo Augusto, *Sentença Penal Condenatória*, 8. ed., Salvador: Jus PODIVM, 2014, p. 114), considerando-se a intensidade do dolo ou da culpa que “foge ao simples alcance do tipo penal, ou melhor, que extrapolem o limite da intenção ou da previsibilidade” (SCHIMIT, *op. cit.*, p. 115).*

No caso, vê-se que a valoração da circunstância judicial em evidência mostra-se idônea, dado o maior grau de reprovabilidade na conduta das agentes, pois as rés, além de terem praticado o crime em município diverso das suas residências, justamente para dificultar serem identificadas pela polícia, ainda utilizaram de mecanismo que neutraliza o alarme do estabelecimento comercial vítima, o que autoriza a exasperação da pena-base, como bem salientado pelo Procurador de Justiça.

Nesse contexto, não há como prosperar o pleito de aplicação de uma pena mais branda, pois há uma circunstância judicial negativa que justifica a fixação da pena-base acima do mínimo abstratamente cominado.

Inicialmente, cumpre frisar que a dosimetria da pena é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o *quantum* ideal da sanção a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado.

Para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro

dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto.

Como cediço, nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão da dosimetria da pena em sede de recurso especial é admissível, apenas, diante de ilegalidade flagrante, *in casu*, não identificada no caso em testilha.

Verifica-se que o acórdão vergastado alinha-se à orientação pacífica deste Tribunal Superior, segundo o qual é legítima a emissão de juízo negativo sobre as vetoriais que orientam a fixação da pena-base com fundamento em elementos concretos dos autos - *in casu*, a culpabilidade ("*além de terem praticado o crime em município diverso das suas residências, justamente para dificultar serem identificadas pela polícia, ainda utilizaram de mecanismo que neutraliza o alarme do estabelecimento comercial vítima*").

Nesse sentido, a doutrina anota que o escopo dessa circunstância judicial é avaliar a reprovabilidade da conduta, levando em consideração o maior ou menor grau de censura do comportamento do acusado a partir da intensidade do dolo. A jurisprudência desta Corte aceita a elevação da pena em razão da avaliação negativa deste vetor quando há indicação de que a conduta extrapolou os limites daquilo que ordinariamente se espera quando a conduta descrita no preceito primário do tipo penal sob escrutínio é praticada.

Neste caso, como se verifica pela leitura do excerto acima reproduzido, há elemento capaz de demonstrar a gravidade diferenciada da conduta decorrente, de modo que se mostra viável a exasperação da pena por esse motivo.

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA. CULPABILIDADE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. PREMEDITAÇÃO E PRESENÇA DE ARMA DE FOGO EM VIA PÚBLICA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A TERCEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Conforme disposto na decisão ora recorrida, quanto à culpabilidade, - conduta do réu extremamente reprovável, porquanto mostrou ter uma conduta premeditada e fria ao abordar a vítima em plena via pública e em horário de grande movimentação - tem-se que o fundamento apresentado é idôneo, pois houve a apresentação de elementos atinentes ao caso em concreto aptos a justificar a negatificação de tal circunstância.

2. Para fins de individualização da pena, a culpabilidade deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, a maior ou menor censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade para que se possa concluir pela prática ou não de delito. No caso dos autos, a premeditação do crime permite, a toda evidência, a majoração da pena-base a título de culpabilidade, pois demonstra o dolo intenso e o maior grau de censura a ensejar resposta penal superior (HC n.

413.618/AP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 3/9/2018).

3. A culpabilidade foi corretamente avaliada como desfavorável, isso

porque a jurisprudência desta Corte é pacífica em afirmar que "a premeditação e o preparo do crime são fundamentos válidos a exasperar a pena-base, especialmente no que diz respeito à circunstância da culpabilidade (HC n. 413.372/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 15/2/2018) - (AgRg no AREsp n. 1.279.221/SC, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 15/8/2018).

4. Válida a fundamentação empregada para valorar negativamente as circunstâncias judiciais da culpabilidade e da circunstâncias do delito, a primeira considerando a realização de 6 disparos pelo autor, dos quais 4 atingiram a vítima, e a segunda considerando a execução em via pública, pondo em risco também a integridade física de terceiros (HC n. 420.344/RJ, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 14/8/2018).

5. A fixação da pena-base acima do mínimo legal, pela valoração negativa da circunstância judicial referente à culpabilidade, encontra-se devidamente fundamentada nos vários disparos efetuados em face da vítima, direcionados contra sua cabeça e seu tronco, e ainda por ter o ilícito sido praticado em via pública, durante o dia, tendo o réu agido com premeditação e frieza, demonstrando ousadia incomum para casos tais (AgInt no RHC n. 91.052/PE, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1753304/PA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 13/11/2018)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO DA QUALIFICADORA REMANESCENTE E DA CULPABILIDADE DO RÉU. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DECLINADA. — PROPORCIONALIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

5. Para fins de individualização da pena, a culpabilidade deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, o menor ou maior grau de censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito. Na hipótese, descabe falar em carência de motivação idônea para a valoração negativa de tal vetor, já que o dolo intenso foi demonstrado com base em elementos concretos extraídos dos autos.

6. Conforme o entendimento consolidado no âmbito desta Corte, "a premeditação constitui elemento idôneo a justificar o desvalor das circunstâncias do delito, pois denota maior gravidade da infração penal" (EDcl no AgRg no AREsp 633.304/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/4/2017, DJe 3/5/2017).

7. Dada presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis e estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 para cada circunstância desfavorável, fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio

qualificado (18 anos), chegar-se-ia ao acréscimo de 2 anos e 3 meses à pena mínima cominada pelo tipo penal por cada vetor desfavorável.

Assim sendo, não há falar em desproporcionalidade no procedimento dosimétrico, pois, ao contrário do alegado pela impetrante, o Juízo processante mostrou-se benevolente com o réu, ao fixar-lhe a pena-base em 15 anos de reclusão, o que deve ser mantido em respeito à regra non reformatio in pejus.

8. Writ não conhecido.

(HC 422.184/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 16/02/2018, grifou-se)

Assim, por se encontrar o acórdão fustigado em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte, a pretensão do agravante esbarra no óbice previsto no Enunciado n.º 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional.

Por tais razões, afigurando-se inadmissível o apelo nobre, **conhece-se do agravo para não conhecer do recurso especial**, nos termos do artigo 34, inciso VII, combinado com o artigo 253, parágrafo único, inciso II, alínea a, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator