

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.976 - PA (2019/0306836-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : DIONE PINHEIRO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

DECISÃO

DIONE PINHEIRO DOS SANTOS interpõe recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Pará**.

A defesa aponta violação dos arts. 65, III, "d", do Código Penal e 617 do Código de Processo Penal. Argumenta que o Tribunal *a quo*, embora haja afastado as circunstâncias judiciais referentes aos motivos do delito e ao comportamento da vítima, não reduziu a pena-base, em evidente *reformatio in pejus*. Sustenta ser desproporcional o *quantum* de diminuição imposto na segunda fase da dosimetria, em razão da confissão do acusado.

Requer o provimento do recurso, a fim de que seja **readequada a pena**.

Apresentadas as contrarrazões e admitido o especial, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo seu provimento.

Decido.

Primeiramente, observo que o recurso especial suplanta o juízo de prelibação, haja vista a ocorrência do necessário prequestionamento, além de estarem presentes os demais pressupostos de admissibilidade, razões pelas quais avanço na análise de mérito da controvérsia.

I. Contextualização

Extraí-se dos autos que o réu foi condenado, em primeira instância, a 24 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 3º, II, do Código Penal, cujos termos foram mantidos pelo Tribunal estadual, que negou provimento ao apelo da defesa.

II. Pena-base

A Corte de origem manifestou-se, quanto a pena-base, nos seguintes termos (fls. 151, grifei):

No que diz respeito à dosimetria da pena, em que pese o juiz *a quo* tenha se equivocado a quando da análise de algumas das circunstâncias judiciais, reavaliando-se as mesmas, vê-se que a **culpabilidade** do acusado, de fato, restou exacerbada, pois ao praticar o delito na frente de testemunhas, agiu de maneira destemida, pouco se importando em ser reconhecido, e **as circunstâncias do crime** também não lhes são favoráveis, tendo em vista que agiu em concurso de agentes, **circunstâncias essas que, por si sós, justificam a sanção corporal basilar estipulada ao apelante, em 25 (vinte e cinco) anos de reclusão, a qual se encontra justa, proporcional e necessária ao caso concreto, não havendo que se falar em redução da mesma.**

Além das vetoriais relativas à culpabilidade e às circunstâncias do delito, a sentença também havia valorado negativamente os motivos e o comportamento da vítima, que foram afastados no julgamento da apelação interposta pela defesa, em razão da inidoneidade dos fundamentos. No entanto, a pena não foi reduzida.

O entendimento do Tribunal de origem destoa, portanto, da jurisprudência firmada nesta Corte, de que a proibição da *reformatio in pejus*, derivação da regra mais ampla do *favor rei* (LOZZI, Gilberto. *Favor rei e processo penale*. Milano, Giuffrè, 1968, p. 115), traduz-se na vedação a que, em recurso interposto exclusivamente pelo acusado, se agrave a situação do recorrente, em relação à decisão impugnada, aceita pelo acusador.

Assim, se o Tribunal, como na espécie, exclui, em apelo exclusivo da defesa, circunstância judicial do art. 59 do Código Penal, como consectário lógico deve reduzir a reprimenda do recorrente, e não a manter inalterada, pois, do contrário, estará agravando a situação do apelante, como se verifica na presente hipótese.

Ilustrativamente:

[...]

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, configura-se

reformatio in pejus quando o Tribunal julga desfavorável uma circunstância judicial considerada positiva pelo magistrado. Precedentes.

2. No caso dos autos, em recurso exclusivo da defesa, a Corte de origem afastou o demérito da conduta social do agente, mas considerou devidamente fundamentada a pena-base de 1 ano e 8 meses com supedâneo apenas nas circunstâncias do crime, o que configurou *reformatio in pejus*, conforme o entendimento desta Corte.

3. "[...] se em ação ou recurso exclusivo da defesa, for afastado o desvalor conferido a circunstâncias judiciais equivocadamente negativas, a pena-base deverá necessariamente ser reduzida, ao invés de se manter inalterada, pois proceder de maneira diversa implicaria o agravamento do quantum anteriormente atribuído a cada vetorial" (AgRg no HC n. 493.941/PB, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/5/2019, DJe 28/5/2019)

4. Com a reforma do acórdão e o afastamento do julgamento desfavorável de uma circunstância judicial, a redução proporcional da pena-base é medida que se impõe.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.745.262/MG, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 27/8/2019)

III. Diminuição da pena pela atenuante. Proporcionalidade

Na segunda fase da dosimetria, a reprimenda foi atenuada em 6 meses, devido à confissão. Pretende a defesa, portanto, a diminuição da sanção em maior quantidade, por considerá-la desarrazoada.

A respeito dessa questão, consignou a Corte local (fl. 151 destaquei):

Ausente circunstância agravante, porém, presente a circunstância atenuante da confissão espontânea, mantém-se a redução da reprimenda em 06 (seis) meses de reclusão, não havendo como prosperar a pretensão de aumento do referido *quantum* redutor, pois o legislador, ao dispor acerca das circunstâncias atenuantes da pena, não enlaçou o julgador a nenhum determinado *quantum*, deixando à discricionariedade deste determiná-lo de acordo com o caso em concreto e à luz da razoabilidade, devendo manter-se inalterado, portanto, o estabelecido na hipótese em tela.

De fato, o Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas, respectivamente. Na verdade, o art. 61 desse diploma legal limitou-se a prever as circunstâncias que sempre agravam a sanção, embora não haja mencionado nenhum valor de aumento. O mesmo ocorre com o disposto no art. 65, que estipula as circunstâncias que sempre atenuam a reprimenda, sem, contudo, fazer nenhuma menção ao *quantum* de redução.

Nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência têm entendido que cabe ao magistrado, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, escolher a fração de diminuição de pena pela incidência da atenuante, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A jurisprudência deste Superior Tribunal, no entanto, é firme em assinalar que, não obstante a legislação não haja estabelecido frações específicas para o aumento ou a diminuição em decorrência das agravantes e das atenuantes, a fração de 1/6 mostra-se razoável e proporcional (**AgRg no REsp n. 1.423.806/SP**, Rel. Ministro **Gurgel de Faria**, 5ª T., DJe 20/8/2015). Ademais, **a aplicação de fração superior a 1/6 pela reincidência exige motivação concreta e idônea (HC n. 229.371/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 4/9/2013).**

In casu, o acórdão impugnado diminuiu a reprimenda do recorrente em 6 meses, em razão da confissão espontânea, ou seja, em fração bem menor que 1/6, o que indica **manifesta desproporcionalidade com os limites aceitos pela doutrina e pela jurisprudência, sobretudo diante da ausência de motivação válida. Dessarte, reconheço a violação legal apontada, para estabelecer, na segunda fase, a redução de 1/6.**

IV. Readequação da pena

Reconhecidas as violações apontadas, passo à readequação da pena, de acordo com os parâmetros postos pelo acórdão atacado.

A pena-base foi fixada em 5 anos acima do mínimo legal, devido ao desvalor de quatro circunstâncias judiciais. Assim, mantidas somente duas delas pelo Tribunal de origem, aumento a

reprimenda em 2 anos e 6 meses e **a fixo, portanto, em 22 anos e 6 meses de reclusão**. Na segunda etapa, devido à atenuante da confissão espontânea, reduzo a sanção ao mínimo legal, **20 anos de reclusão**, por não ser possível, nesta fase, que a pena fique aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula n. 231 do STJ. E, por ausência de outras causas modificativas, torna-se definitiva nesse patamar.

V. Dispositivo

À vista do exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c o art. 34, XVIII, "c", parte final, do RISTJ, **dou provimento ao recurso especial** para reduzir a pena imposta **ao recorrente a 20 anos de reclusão** e mantenho, no mais, o acórdão.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator