Em recurso da defesa, exclusão de vetor negativo deve reduzir pena

Em apelação exclusiva da defesa, se o tribunal avalia o caso e afasta a incidência de alguma circunstância judicial negativa utilizada para aumentar a pena base, a consequência deve ser obrigatoriamente a redução proporcional dela.

Rafael Luz/STJ

Ministro Saldanha Palheiro proferiu o voto vencedor para uniformizar a jurisprudência
Rafael Luz/STJ

Com esse entendimento e por maioria de votos, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça negou provimento a recurso ajuizado pelo Ministério Público Federal e uniformizou a jurisprudência sobre o tema, em julgamento na tarde desta quarta-feira (8/9).

O julgado trata do caso de um homem condenado em primeira instância por delitos de estupro de vulnerável à pena total de 43 anos e nove meses de reclusão em regime inicial fechado.

Ao analisar o recurso exclusivo da defesa, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul inicialmente afastou o aumento da pena base pelas circunstâncias do crime diante da ocorrência de *bis in idem* (dupla valoração do mesmo quesito).

No entanto, avaliou que a reprovabilidade da conduta e suas graves consequências são tão importantes que poderiam ser revaloradas para manter a pena-base no mesmo patamar, mesmo com um vetor negativo a menos considerado.

Essa revaloração é vetada pela jurisprudência 6ª Turma do STJ, mas permitida pela 5ª Turma.

Em embargos de divergência, o próprio TJ-RS reverteu a decisão, o que reduziu a pena do réu para 38 anos e seis meses prisão. Por isso, o Ministério Público gaúcho recorreu ao STJ. O acórdão foi mantido pela 6ª Turma do STJ e gerou embargos de divergência, para uniformização da jurisprudência.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

A conclusão final é que, nos termos do voto divergente do ministro Antonio Saldanha Palheiro, se uma circunstância judicial é usada para agravar a pena base e, depois, descartada em recurso exclusivo da defesa, ela deve gerar obrigatoriamente a diminuição do tempo de punição.

Manter a pena base inalterada geraria ofensa ao princípio do contraditório, pois não houve pedido da acusação para revalorar elementos da pena. E também violação ao *reformatio in pejus*, princípio que veda o agravamento da pena quando o recurso é da defesa.

"Haveria uma espécie de *reformatio in pejus* qualitativa, pelo menos, ou indireta", concordou o desembargador convocado Jesuíno Rissato. "A circunstância negativa que sobrou passaria a valer mais do que quando o juiz a valorou", acrescentou.

"Ficaria uma sensação de que ganha, mas não leva", resumiu o ministro João Otávio de Noronha. Também votaram com a divergência os ministros Rogerio Schietti, Sebastião Reis Júnior e Laurita Vaz, e o desembargador convocado Olindo Menezes.

Ficaram vencidos o relator, ministro Ribeiro Dantas, e o ministro Joel Ilan Paciornik. Para eles, não há *reformatio in pejus* porque a pena final não aumenta. Logo, não há incremento, nem prejuízo ao réu.

EREsp 1.826.799

Date Created
08/09/2021

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.