



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 774.226 - SP (2015/0221033-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : JOAO BOSCO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

REGIMENTAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTINUADO. FRAÇÃO DO AUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO JUÍZO PRÉVIO DE ADMISSIBILIDADE. INCISO I DO §4º DO ARTIGO 544 DO CPC/73.

1. Enquanto o Juízo Prévio de Admissibilidade negou seguimento ao recurso especial, no que se refere à fração adotada diante da caracterização do crime continuado, ante o óbice das Súmulas 7 e 83/STJ, nas razões do agravo alegou-se, tão-somente, a desnecessidade de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, deixando de refutar o segundo fundamento, qual seja, estar o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Deixando a parte agravante de impugnar fundamento suficiente para manter a decisão agravada é de se aplicar o inciso I do §4º do artigo 544 do Código de Processo Civil/73.

PECULATO. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. IDONEIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. 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 e, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto.

2. Na espécie, se mostra devidamente justificada a valoração negativa da culpabilidade do cliente ante sua maior reprovabilidade, eis que teria se utilizado de outras três pessoas, dentre elas, sua esposa, um amigo, e da simplicidade de outro correntista, para a prática da infração, sem que as mesmas soubessem da ilicitude de suas condutas.

3. A Corte Regional ressaltou a maior gravidade concreta da conduta, pois as consequências do delito foram aferidas não apenas em decorrência do prejuízo direto causado à Caixa Econômica Federal, mas também pelo prejuízos financeiros indiretos decorrentes da prática delitiva ante o ajuizamento e procedência de ação de indenização por danos morais ajuizada contra a Empresa Pública Federal, o que demonstra a existência de elementos concretos que autorizam a majoração da pena-base.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de junho de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 774.226 - SP (2015/0221033-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **JOAO BOSCO DA SILVA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cuida-se de regimental interposto por JOAO BOSCO DA SILVA contra decisão unipessoal desta Relatoria que negou provimento ao seu agravo em recurso especial, por não se ter impugnado o fundamento do Juízo Prévio de Admissibilidade quanto ao concurso formal, e por inexistir ilegalidade na majoração da pena-base.

Alega o agravante, em síntese, ter refutado todos os fundamentos da decisão que inadmitiu apelo nobre, assim como a desnecessidade de reexame do conjunto fático probatório dos autos.

Sustenta, que a pena-base deve ser revista, pois foi utilizada fundamentação genérica, fazendo alusão a elementos ínsitos ao tipo penal e à gravidade abstrata do delito para sua majoração.

Requer, ao final, o provimento ao agravo regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 774.226 - SP (2015/0221033-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Os elementos existentes nos autos dão conta que JOAO BOSCO DA SILVA foi denunciado pela prática das condutas descritas nos artigos 312, *caput*, c/c 71, ambos do Código Penal por ter, na qualidade de funcionário da Caixa Econômica Federal, se apropriado de dinheiro dos clientes durante o lapso temporal entre o estorno e a posterior autenticação dos documentos.

A imputação foi julgada procedente, reformada a sentença em grau de apelação para majorar a pena-base em 1/3 (um terço) e reduzir o acréscimo pela continuidade delitiva para 1/3 (um terço), fixando a condenação em 2 (dois) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão.

Interposto recurso especial pela defesa, alegou-se violação ao artigo 59 do Código Penal, pois a sua culpabilidade se revelou normal, além de não ter a instituição financeira sofrido prejuízo, razão pela qual a pena-base deve ser fixada no mínimo legal. Asseverou, ainda, a desproporcionalidade do aumento realizado. Sustentou, também, ofensa ao artigo 71 do Código Penal por não se ter justificado o aumento da pena em patamar superior ao mínimo legal.

Inadmitido pelo Juízo Prévio de Admissibilidade, foi protocolado o correspondente agravo do artigo 544 do Código de Processo Civil/73.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal ofertou parecer pelo seu desacolhimento.

Por decisão unipessoal desta Relatoria, foi-lhe negado provimento por não se ter impugnado o fundamento do Juízo Prévio de Admissibilidade quanto ao concurso formal, e por inexistir ilegalidade na majoração da pena-base.

Daí a apresentação deste agravo regimental.

A irresignação, porém, não merece prosperar.

Inicialmente, quanto à suposta violação ao artigo 71 do Código Penal, o apelo nobre não foi admitido pelo Juízo Prévio de Admissibilidade por dois fundamentos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeiro porque a matéria demandaria revolvimento do acervo probatório presente nos autos; e, segundo, por estar o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal.

Contudo, o agravante limitou-se a impugnar a necessidade de revolvimento das provas dos autos, não tecendo nenhuma impugnação quanto a estar o acórdão impugnado em conformidade com os julgados deste Tribunal.

Portanto, no ponto, o recurso não merecia conhecimento, consoante se extrai do artigo 544, §4º, inciso I, do Código de Processo Civil/73, *litteris*:

Art. 544. Não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo nos próprios autos, no prazo de 10 (dez) dias.

[...]

§4º No Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, o julgamento do agravo obedecerá ao disposto no respectivo regimento interno, podendo o relator:

I - não conhecer do agravo manifestamente inadmissível ou que não tenha atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada;

É assente nesta Corte o entendimento segundo o qual “os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-los mantidos. Não são suficientes meras alegações genéricas sobre as razões que levaram à inadmissão do agravo ou do recurso especial ou à insistência no mérito da controvérsia” (AgRg no AREsp 542.855/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 29/06/2015).

D'outra parte, 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. Sendo assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto.

Aliás, nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão da dosimetria da pena em sede de recurso especial é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

admissível apenas diante de ilegalidade flagrante.

No que tange à fixação da pena-base, o acórdão recorrido valorou negativamente a culpabilidade do agente e as consequências da infração pelos seguintes fundamentos (fls. 549/550):

Ao contrário do que sugere a acusação, o risco de prescrição não é incluído dentre as circunstâncias judiciais relacionadas no art. 59 do Código Penal. Assim, a exasperar a pena-base por tal fundamento conspira contra a legalidade na primeira fase da dosimetria. Não obstante, assiste a razão ao Parquet, pois não são inteiramente favoráveis as circunstâncias judiciais.

Abstráido o quanto integra o tipo penal, é certo que a culpabilidade do acusado é significativa, além das consequências do delito também ensejarem a exasperação: valeu-se de sua esposa (Sirlene de Fátima Mendes) para autenticar boletos, após tê-los levado para sua própria residência (fl. 146, n. 3); aproveitou-se de sua relação de amizade com o cliente Manoel Menezes da Silva para perpretar o delito (fl. 147) e da simplicidade de outro cliente, Clemente Alves de Souza, para a mesma finalidade (fl. 147, n. 4). Note-se, dentre as consequências, que a CEF, afora o prejuízo financeiro, expôs-se à ação de indenização por danos morais intentada por Evanira Crispim de Almeida (fl. 145, 1, a).

Assim, prospera em parte o recurso ministerial para exasperar a pena-base em 1/3 (um terço), elevando-a para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

No caso, da leitura do trecho impugnado da sentença condenatória, verifica-se que o magistrado singular, analisando as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, considerou desfavoráveis ao agravante a culpabilidade e as consequências do delito.

Segundo a doutrina, na análise da circunstância judicial da culpabilidade, "deve aferir-se o maior ou menor índice de reprovabilidade do agente pelo fato criminoso praticado, não só em razão de suas condições pessoais, como também em vista da situação de fato em que ocorreu a indigitada prática delituosa, sempre levando em conta a conduta que era exigível do agente, na situação em que o fato ocorreu" (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7ª ed., Renovar: RJ, 2007, p. 186).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, se mostra devidamente justificada a valoração negativa da culpabilidade do agente ante sua maior reprovabilidade, eis que teria se utilizado de outras três pessoas, dentre elas, sua esposa, um amigo, e da simplicidade de outro correntista, para a prática da infração, sem que as mesmas soubessem da ilicitude de suas condutas (fl. 550), não sendo, tais circunstâncias, inerentes ao tipo penal do artigo 312 do Diploma Penalista, pelo qual foi o agravante condenado, pois poderia ter realizado a conduta por si mesmo, contudo, preferiu se utilizar de outras pessoas que não tinham consciência da ilicitude do ato que praticavam para a realização do tipo penal.

Assim, estando devidamente motivada a pena-base quanto à culpabilidade do agente ante sua maior reprovabilidade, não se verifica ilegalidade na exasperação realizada pela Corte de origem.

Quanto à valoração negativa das consequências da infração, igualmente, não comporta seguimento o recurso especial.

Nesse pormenor, o Tribunal *a quo* ressaltou que "*afora o prejuízo financeiro, a CEF expôs-se à ação de indenização por danos morais intentada por Evanira Crispim de Almeida*" (fl. 550).

O prejuízo econômico, por si só, não é hábil a majorar a pena-base no crime de peculato, pois ínsito ao tipo penal. Contudo, quando o prejuízo causado pela prática da infração penal desborda do próprio tipo penal, resta autorizado o aumento da pena-base a título de consequências do crime.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. PECULATO (CP, ART. 312, CAPUT). PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CULPABILIDADE, MOTIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ANÁLISE DESFAVORÁVEL SEM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ELEVAÇÃO JUSTIFICADA ANTE O SUBSTANCIAL VALOR DESVIADO PELO FUNCIONÁRIO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A revisão da dosimetria da pena no habeas corpus somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A vetorial culpabilidade, analisada como maior grau de censurabilidade da conduta, deve ser decotada da dosimetria quando o acórdão deixa de registrar a maior censurabilidade da conduta, como limite à sanção estatal, cingindo-se a afirmar que o acusado agiu com culpabilidade devidamente comprovada e que sua conduta merece a devida reprovação social.

3. Os motivos e as circunstâncias do crime não podem ser analisados de forma desfavorável com base em fundamentos inerentes ao tipo penal, já sopesados pelo legislador para cominar a pena em abstrato para o crime. O acórdão recorrido violou o art. 59 do CP, pois deixou de apontar elementos acidentais mais graves do crime, que não participam da estrutura típica. Ademais, a finalidade de desviar valor em proveito de terceiro é inerente ao crime de peculato-desvio, devendo as vetoriais ser excluídas da dosimetria.

4. Não há ilegalidade no aumento da pena-base, a título de consequências do peculato, quando o julgador registra a grande quantia desviada pelo funcionário público em proveito alheio. A conduta ilícita acarretou um prejuízo de R\$ 184.286,00 para empresa particular, valor destinado ao pagamento de impostos que deixaram de ser recolhidos aos cofres públicos.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer a violação do art. 59 do CP e redimensionar a pena do paciente para 2 anos e 9 meses de reclusão e 20 dias-multa.

(HC 223.071/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 17/12/2015)

E, na espécie, verifica-se que a Corte Regional ressaltou a maior gravidade concreta da conduta, pois as consequências do delito foram aferidas não apenas em decorrência do prejuízo direto causado à Caixa Econômica Federal, mas também pelo prejuízos financeiros indiretos decorrentes da prática delitiva ante o ajuizamento e procedência de ação de indenização por danos morais ajuizada contra a Empresa Pública Federal, o que demonstra a existência de elementos concretos que autorizam a majoração da pena-base.

Ademais, a reversão do julgado como pleiteado pela defesa no sentido de que "a esposa do réu teria arcado como o prejuízo sofrido pela CEF" (fl. 563), demanda revolvimento do material fático/probatório dos autos, providência não admitida na via do recurso especial, a teor do óbice constante do Enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

- A exasperação da pena-base restou plenamente justificada na quantidade e natureza da droga apreendida, no caso mais de 88Kg (oitenta e oito quilos de cocaína), o que demonstra o alto grau de reprovabilidade da conduta, nos termos dos arts. 59 do Código Penal - CP e 42 da Lei n. 11.343/2006.

- A alteração da decisão do Tribunal a quo, mediante uma reanálise das circunstâncias judiciais para a fixação de uma pena-base, demanda necessariamente a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, tarefa inviável ante o óbice da Súmula n. 7 desta Corte.

Agravo regimental desprovido. (g. n.)

(AgRg no AREsp 459.536/GO, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (Desembargador Convocado do TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 26/02/2015.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE DO ARESP. FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO A POSTERIORI. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. INTERROGATÓRIO REALIZADO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 11.689/2008. NORMA PROCESSUAL PENAL. INCIDÊNCIA IMEDIATA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

V - O controle da dosimetria da pena por esta Corte revela-se possibilitada apenas nas hipóteses de erro ou flagrante ilegalidade aferíveis de plano. Inocorrência. Precedentes.

VI - A revisão do posicionamento adotado demandaria imersão ao contexto fático-probatório dos autos, providência inadmissível neste Tribunal Superior, por esbarrar no enunciado sumular n. 7/STJ, como bem observado na decisão de inadmissão do REsp, que nessa parte merece permanecer hígida.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XI - Agravo Regimental improvido. (g.n.)

(AgRg no AgRg no AREsp 161.202/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, DJe 13/02/2014.)

Nega-se, portanto, provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0221033-2

AgRg no
AREsp 774.226 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00041862620034036181 200361810041860 41862620034036181

EM MESA

JULGADO: 28/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JOAO BOSCO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOAO BOSCO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.