



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 396.444 - SP (2017/0087163-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : CELIA REGINA DE SOUZA
ADVOGADOS : DOUGLAS LIMA GOULART - SP278737
RINALDO PIGNATARI LAGONEGRO JUNIOR - SP296099
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. CONTRAVENÇÕES PENAIAS JÁ ALCANÇADAS PELO PERÍODO DEPURADOR QUINQUENAL. POSSIBILIDADE. REGIME INICIAL SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO DE ORDEM SUBJETIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

– A Terceira Seção decidiu ser possível, desde que com base em motivação concreta, estabelecer regime prisional mais gravoso do que aquele que corresponderia, como regra geral, à pena aplicada. Tal fundamentação, porém, deve ser aferida caso a caso.

– Não há ilegalidade na exasperação da pena-base no caso, pois *não obstante não caracterize reincidência, a contravenção penal pode ser considerada como reveladora de maus antecedentes* (AgRg no AREsp n. 896.312/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 21/6/2016, DJe 29/6/2016).

– O Tribunal estadual negativou duas circunstâncias judiciais da paciente – maus antecedentes e consequências do delito –, razão pela qual exacerbou a pena-base na fração de 1/2, e fixou o regime inicial semiaberto. Dessa forma, há fundamentação justificável de maior reprovabilidade da conduta para a fixação do regime semiaberto e para a negativa de substituição da reprimenda, pelo não preenchimento do requisito subjetivo, nos termos dos arts. 33, § 3º, e 44, III, ambos do CP e na jurisprudência pacificada desta Corte Superior.

– Assim, as pretensões formuladas pela impetrante encontram óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, e na legislação penal, sendo manifestamente improcedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

– Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de junho de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 396.444 - SP (2017/0087163-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : CELIA REGINA DE SOUZA
ADVOGADOS : DOUGLAS LIMA GOULART - SP278737
RINALDO PIGNATARI LAGONEGRO JUNIOR - SP296099
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

CELIA REGINE DE SOUZA agrava regimentalmente contra decisão de minha relatoria, na qual não conheci do *writ* porque substitutivo de recurso especial. Não obstante isso, ao analisar os autos, constatei que as pretensões formuladas pela impetrante encontravam óbice tanto na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça quanto na legislação penal, sendo, portanto, manifestamente improcedentes.

Afirma a agravante, no entanto, que *a prática de contravenção penal fora do período depurador de 5 anos não ser utilizada a título de maus antecedentes para justificar a negativa ao regime aberto ou à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos* (e-STJ fl. 213). Assevera, ainda, *ser absurdamente rigorosa a negativa ao regime aberto ou à substituição da pena restritiva de direitos, tendo, em conta, simples contravenção penal com pena declarada extinta, ante o seu cumprimento, há mais de 08 anos da data dos fatos* (e-STJ fl. 220).

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão colegiado, para que seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 396.444 - SP (2017/0087163-1)

VOTO

O SENHOR MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, **não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão**, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

Conforme relatado, a impetrante buscava, em suma, a fixação do regime inicial aberto, ou ao menos, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

No que tange ao regime prisional, asseverei que a Terceira Seção decidiu ser possível, desde que com base em motivação concreta, estabelecer regime prisional mais gravoso do que aquele que corresponderia, como regra geral, à pena aplicada. Tal fundamentação, porém, deveria ser aferida caso a caso (HC n. 362.535/MG, Terceira Seção, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Rel. para o acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 8/3/2017).

Sob essas balizas, constatei que ao fixar o regime inicial de cumprimento da pena, o relator do voto condutor do acórdão de apelação consignou que (e-STJ fls. 18/19):

[...]

Sopesadas as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, a pena base foi fixada acima do mínimo legal, fundamentando a douta Magistrada nos maus antecedentes ostentados (fls. 801) e nas conseqüências do delito, eis que o comportamento da acusada lesou o sistema democrático representativo, obtendo êxito em alcançar a Presidência da Câmara Municipal por meio de compra de votos, contudo, entendo exacerbado o aumento, devendo prevalecer o percentual de 1/2 (metade), o que resulta na pena de 03 (três) anos de reclusão, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

Na fase intermediária, ausentes agravantes e atenuantes.

Ao final, bem aplicada a causa de aumento prevista no parágrafo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

único, do artigo 333, do Código Penal, no percentual de 1/3 (um terço), pois, em razão da vantagem patrimonial prometida, dois funcionários praticaram ato infringindo dever funcional. Assim a pena definitiva da acusada resulta em 04 (quatro) anos de reclusão, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa.

Cumpre ressaltar que a fixação da pena de multa seguiu o mesmo critério da pena privativa de liberdade. Além disso, mantenho o valor do dia-multa em 1/3 (um terço) do salário mínimo nacional vigente por ocasião dos fatos (dezembro de 2004), conforme bem fundamentou a douta Magistrada sentenciante.

O regime inicial fixado para o cumprimento da pena da acusada foi o semiaberto, o que deve prevalecer, considerando os maus antecedentes ostentados.

Pelo mesmo motivo Inviável a concessão os benefícios previstos no artigo 44 e 77, do Código Penal.

Finalmente, bem determinada a perda de mandato eletivo, nos termos do artigo 92, inciso I, "a", do Código Penal.

Preliminarmente, esclareci à impetrante que não havia ilegalidade em se considerar condenações anteriores por contravenções penais (e-STJ fls. 181 e 188), para caracterizar maus antecedentes, pois é consabido que a condenação definitiva anterior por contravenção penal não gera reincidência, caso o agente cometa um delito posterior, porquanto o art. 63 do Código Penal é expresso em sua referência a novo **crime**. Contudo, *não obstante não caracterize reincidência, a contravenção penal pode ser considerada como reveladora de maus antecedentes* (AgRg no AREsp n. 896.312/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 21/6/2016, DJe 29/6/2016).

Dessa forma, não havia óbice em desvalorar a vetorial referida, como operado pelas instâncias de origem.

Constatei, ainda, pela leitura do excerto acima que o Tribunal estadual negativamente duas circunstâncias judiciais – maus antecedentes e consequências do delito –, razão pela qual exacerbou a pena-base na fração de 1/2, e fixou o regime inicial semiaberto. Nesse contexto, reputei haver fundamentação justificável de maior reprovabilidade da conduta para a fixação do regime semiaberto e para a negativa de substituição da reprimenda, por não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preenchimento do requisito subjetivo, nos termos dos arts. 33, § 3º, e 44, III, ambos do CP e na jurisprudência pacificada desta Corte Superior.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO VETORIAL JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. POSSIBILIDADE. MANDADO DE PRISÃO EXPEDIDO APÓS JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. EXAURIMENTO DA JURISDIÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

– Tanto o regime prisional quanto a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos foram fundamentados na existência de vetorial judicial desfavorável – circunstâncias do delito –, o que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior.

– A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, ou, ainda, outra situação que demonstre a gravidade concreta do delito perpetrado, permitem a fixação de regime inicial mais gravoso do que o quantum de pena aplicada e também evidenciam a ausência do requisito subjetivo para a benesse da substituição da sanção.

[...]

– Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 435.546/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 3/4/2018, DJe 12/4/2018)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. OFENSA AOS ARTS. 155, 619 E 620 DO CPP. SÚMULA N. 284/STF. VIOLAÇÃO DA SÚMULA N. 444/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 182/STJ. CONTINUIDADE DELITIVA. COMETIMENTO DE APENAS DUAS CONDUTAS. INOVAÇÃO RECURSAL. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

5. O regime prisional semiaberto foi fixado com base nas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias judiciais desfavoráveis consideradas para a fixação da pena-base, os maus antecedentes do agravante, fundamento justificável de maior reprovabilidade, nos exatos termos do art. 33, §3º, do CP.

6. *Agravo regimental improvido.* (AgInt no AREsp n. 1.106.488/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 17/4/2018, DJe 30/4/2018)

Assim, as pretensões formuladas pela impetrante encontravam óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, e na legislação penal, sendo manifestamente improcedentes.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0087163-1

AgRg no
HC 396.444 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00005917520098260024 00461672220168260000 20150000407547 20150000592154
20170000222707 461672220168260000 5917520098260024

EM MESA

JULGADO: 12/06/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DOUGLAS LIMA GOULART E OUTRO
ADVOGADOS : RINALDO PIGNATARI LAGONEGRO JUNIOR - SP296099
DOUGLAS LIMA GOULART - SP0278737
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CELIA REGINA DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Corrupção ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CELIA REGINA DE SOUZA
ADVOGADOS : DOUGLAS LIMA GOULART - SP278737
RINALDO PIGNATARI LAGONEGRO JUNIOR - SP296099
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.