



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 398.304 - RJ (2017/0100252-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO
AGRAVANTE : SILVIO LEONARDO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES, CONDUTA SOCIAL E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. DECISÃO FUNDAMENTADA. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO EM RELAÇÃO A UM DOS PACIENTES. RÉU REINCIDENTE COM A PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 269 DO STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta à certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em *habeas corpus* apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

2. Na espécie, está correto o aumento das penas-base diante dos maus antecedentes dos sentenciados, pois existe condenação definitiva, anterior à data do fato em análise em relação a ambos, que é diferente da condenação utilizada na segunda etapa do cálculo da sanção para a configuração da reincidência em relação ao acusado Sílvio.

3. O magistrado sentenciante considerou a conduta social dos pacientes como distorcidas e desvirtuadas, tendo em vista que se utilizavam de golpes como meio de vida, ludibriando pessoas humildes a fim de obterem vantagem indevida.

4. Por derradeiro, é suficiente, a motivar a exasperação da pena-base, a afirmação de que as consequências do crime foram desfavoráveis aos pacientes, porquanto notória a obtenção de vantagem financeira indevida, em prejuízo alheio.

5. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o sentenciante deverá observar, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, admite-se a imposição de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime prisional mais gravoso do que aquele que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, ainda que fixada a pena-base no mínimo legal.

6. Nesse contexto, não se observa a existência de constrangimento ilegal na manutenção do regime fechado para o início do cumprimento da sanção aplicada, pois, embora a pena imposta ao paciente Sílvio seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, sua condição de reincidente, somada à análise desfavorável da circunstância judicial relativa aos antecedentes, impede a aplicação do disposto na Súmula n. 269 desta Corte. Precedentes.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 14 de novembro de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 398.304 - RJ (2017/0100252-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO
AGRAVANTE : SILVIO LEONARDO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO e SILVIO LEONARDO DA SILVA contra decisão monocrática de minha lavra que denegou a ordem de *habeas corpus* quanto aos pedidos de redução da pena-base, em relação a ambos os pacientes, à fração mínima, e de abrandamento do regime prisional do réu WELLINGTON.

Depreende-se dos autos que o acusado WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO foi condenado à pena de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime fechado, e ao pagamento 18 (dezoito) dias-multa; e SÍLVIO LEONARDO DA SILVA à sanção de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, também em regime inicialmente fechado, mais 16 (dezesesseis) dias-multa, ambos pela prática do delito tipificado no art. 171, *caput*, do Código Penal, tendo em vista que, consciente e voluntariamente, mediante comunhão de ações e desígnios, obtiveram, mediante ardil, vantagem financeira indevida, em prejuízo de Vitor Hugo da Silva, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) – e-STJ fls. 39/57.

Interposta apelação, a Quarta Câmara de Direito Criminal negou provimento ao recurso (e-STJ fls. 95/117).

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fls. 96/97):

APELAÇÃO – Art. 171, caput, do CP. (WELLINGTON) Pena: 02 anos, 08 meses e 20 dias de reclusão e 18 dias-multa. Regime fechado. (SILVIO) Pena: 02 anos e 04 meses de reclusão e 16 dias-multa. Regime fechado. Apelantes, obtiveram, mediante ardil, vantagem financeira indevida, em prejuízo do lesado, no valor de R\$ 200,00. Os apelantes, através de anúncio na Rádio Melodia,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

divulgaram a venda de alguns terrenos no bairro Vila Central, em Queimados. Diante da oferta, a vítima, estabeleceu contato telefônico, com o apelante Silvio, acordando a aquisição do terreno lote nº 29, depositando a título de reserva a quantia de R\$ 200,00, no banco Bradesco, favorecendo o apelante Wellington, ajustando uma entrada futura de R\$ 2.700,00 e o restante em 12 parcelas de R\$ 225,00.

Passado uma semana, a vítima conversando com um amigo de trabalho, mencionou que estava concretizando a compra de um terreno, quando tomou conhecimento que o mesmo havia sido vendido para outra pessoa. Não houve a devolução da quantia.

SEM RAZÃO AS DEFESAS. Preliminar rejeitada. Da nulidade da sentença por omissão na análise de tese suscitada pela defesa (Silvio): não cabe o acolhimento da preliminar de nulidade da sentença se o juiz a quo rebateu os argumentos formulados e fatos expostos de forma suficiente para formar o seu convencimento sobre a questão em tela, tendo adotado posicionamento diametralmente oposto ao rebatido na tese apresentada pela defesa. Restou efetivamente afastada a tese defensiva quanto a participação de menor importância do apelante Silvio na empreitada criminosa.

1) Impossível a absolvição. Incabível o reconhecimento de participação de menor importância (Silvio): o lesado narrou em detalhes como foi ludibriado na aquisição dos direitos possessórios e como foi avisado da fraude pelo legítimo possuidor. Configurada a obtenção de vantagem ilícita por parte do apelante Wellington, haja vista que este recebeu do lesado (Vitor Hugo) a quantia inicial de R\$ 200,00, pela negociação do imóvel localizado na Rua Roma, nº 03, quadra 53, lote 29, bairro Vila Central, cujo verdadeiro possuidor é João Américo Von Held Veríssimo, conforme comprova o Termo de Compromisso de Cessão de Direito - Instrumento Particular de Cessão de Direito e Transferência de Terrenos sem Benfeitoria e a Ficha de Lançamento de IPTU 2013. Wellington negociou os direitos possessórios de bem do qual jamais foi titular da posse, tampouco possuía autorização para negociar. Tipicidade da conduta. Sua ação consistia em oferecer terrenos à população, por meio de propaganda veiculada em rádio, jornal local ou banners, em valor atraente, e sem que tivesse a propriedade ou mesmo a posse dos terrenos anunciados, efetuava a negociação dos mesmos, os quais pertenciam a terceiros, dos quais sequer possuía procuração para negociá-los. Se aproveitava da ausência de informação e faltas de conhecimento das pessoas, a maioria com pouca instrução, fazendo uso de documentos sem qualquer valor legal para efetivar uma suposta “venda” de cessão de direitos sobre um determinado imóvel. Quanto ao apelante Silvio, indubitosa a sua efetiva participação na empreitada criminosa, não sendo esta de menor importância. Não se sustenta a versão defensiva de que o apelante Silvio era apenas um mero funcionário, o qual unicamente cumpria ordens e não tinha ciência de todas as fraudes que vinham



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sendo praticadas. Ele sabia e participava de toda ação criminosa. Recebia os clientes na imobiliária e mostrava os terrenos, além de encaminhá-los para a formalização dos contratos. Silvío era o verdadeiro braço direito de Wellington, o que, inclusive, foi asseverado por uma testemunha que trabalhou com eles. Presente o dolo.

Frise-se que os apelantes figuram no polo passivo de diversos processos em curso na Vara Criminal da Comarca de Queimados, todos sob a mesma imputação, em virtude da venda de diversos lotes de terra para várias pessoas, sem que fossem proprietários ou possuidores, ou ao menos possuíssem autorização dos legítimos proprietários ou possuidores para realização de dito negócio.

Comprovado que os apelantes obtiveram para si vantagem indevida em prejuízo alheio, sendo certo que praticaram com artil todas suas ações ao induzir o lesado a erro.

2) Improperável o pleito de reforma da dosimetria: *penas-base majoradas. Desfavoráveis as circunstâncias judiciais. Conduta social distorcida e desvirtuada, além das consequências do crime, que vitimou várias pessoas humildes, na Cidade de Queimados por longo período. Deflagração de dezenas de processos criminais naquela Comarca. Reconhecida a reincidência. Condenação com trânsito em julgado em maio/12 (roubo duplamente qualificado). Inocorrência de bis in idem.*

3) Incabível o abrandamento do regime prisional: *Regime fechado correto. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Reincidência. Art. 33, § 2º e § 3º do CP. Dos prequestionamentos: impossível a análise abstrata pelo Julgador, se a parte não indica em que consistiria a negativa de vigência dos dispositivos prequestionados. Não restou demonstrada qual teria sido a alegada violação.*

Manutenção da Sentença.

REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS DEFENSIVOS.

No *writ*, a Defensoria Pública apontou ilegalidade decorrente da falta de fundamentação idônea da decisão que manteve a pena-base dos pacientes acima do mínimo legal.

Destacou que lhes foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais relativas à conduta social e às consequências do delito e esclareceu que tais "*circunstâncias foram desvaloradas em razão dos golpes perpetrados contra diversas vítimas humildes, o que gerou a deflagração de vários*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processos em desfavor dos pacientes. Ora, consoante remansoso entendimento dessa Corte, consolidado na Súmula 444, inquéritos policiais e ações penais em curso ou condenações sem trânsito em julgado não podem ser utilizados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada para fins de elevação da pena-base. Além disso, não pode ser considerada consequência deste crime a lesão de diversas pessoas humildes, uma vez que houve tão somente um lesado" (e-STJ fl. 5).

Além disso, asseverou a evidente desproporcionalidade no aumento da sanção básica em 1 (um) ano – o que representa o dobro da pena mínima – diante da presença de apenas duas circunstâncias judiciais negativas.

Afastadas as circunstâncias judiciais negativas acima referidas, manifestou-se pela modificação do regime inicial de cumprimento de pena e invocou, a propósito, o enunciado n. 269 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Pugnou, em liminar, que os pacientes pudessem aguardar em regime diverso do fechado o julgamento definitivo do remédio constitucional. No mérito, postulou a redução da pena-base dos sentenciados ao mínimo legal, bem como a alteração do regime inicial de cumprimento da sanção para o aberto ou semiaberto (e-STJ fls. 1/10).

A ordem de *habeas corpus* foi parcialmente concedida apenas para impor ao paciente SÍLVIO o regime semiaberto de cumprimento da pena, mantidos os demais termos do acórdão recorrido (e-STJ fls. 140/153).

Neste agravo regimental, a Defensoria Pública alega que, apesar de a decisão guerreada ter considerado como desfavoráveis apenas a conduta social e as consequências do crime, a reprimenda dos agravantes foi majorada, desproporcionalmente, em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, para um, e 1 (um) ano, para outro.

No que tange à **conduta social**, afirma que (e-STJ fl. 163):

[...] a contrário do entendimento firmado, data venia, se extrai a conduta normal de uma pessoa processada e condenada pela prática do delito em questão. Se os acusados não agissem dessa forma não seriam processados e condenados por estelionato. E a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstância da deflagração de dezenas de processos criminais, e os esforços diários para ludibriar pessoas humildes, aplicando-lhes golpes, não pode ser sopesado negativamente na conduta social, pois esse proceder se constitui em elemento essencial do tipo crime, além do que, as dezenas de processos referidos serem relativos ao mesmo fato.

Alega que o fundamento utilizado para exasperar a reprimenda com base nas **consequências** do crime não ultrapassa os limites do delito e que as duas circunstâncias foram analisadas mediante considerações inerentes ao próprio tipo penal.

Sustenta que, em relação ao agravante WELLINGTON, inexistente óbice à concessão do regime semiaberto, pois, além de afastadas as circunstâncias negativas, a quantidade de pena aplicada situa-se dentro dos limites permitidos.

Diante disso, pede a reconsideração da decisão, ou, caso assim não se entenda, a remessa do presente recurso à Sexta Turma desta Casa para que seja reformada a decisão monocrática agravada e, assim, sejam reduzidas as penas-base ao mínimo legal, bem como seja estabelecido o regime semiaberto para o paciente WELLINGTON.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 398.304 - RJ (2017/0100252-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Como se vê do relatório, busca-se, neste agravo regimental, a reforma da decisão singular que denegou a ordem de *habeas corpus* relativamente ao pleito de aplicação da pena-base no montante mínimo para ambos os agravantes, com o consequente abrandamento do regime prisional em relação a WELLINGTON.

A defesa aponta constrangimento ilegal decorrente da exasperação das reprimendas básicas de forma desproporcional, em razão de existirem apenas duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, além de ausência de fundamento para sua fixação acima do mínimo legal, haja vista terem sido considerados, somente, elementos inerentes ao crime.

Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta à certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em *habeas corpus* apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

Na espécie, o Juízo sentenciante realizou a dosimetria das penas nos seguintes moldes (e-STJ fls. 53/54 e 55):

Atento às diretrizes dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, passo a aplicar-lhes as penas.

(a) Da dosimetria em relação ao réu WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO

1ª fase: A FAC de fls. 95/112 e certidão de fls. 380 revelam que o acusado detém mau antecedente (STJ, HC 281.394/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 07/03/2014), considerando que foi condenado, com trânsito em julgado, em 04.11.2014, por fato ocorrido, em 06.11.2010, sendo assim de rigor a exasperação da pena base.

Ainda, no tocante às demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, necessário também se faz exasperar a pena por força da conduta social distorcida do réu, pelo seu comportamento no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

meio social da sociedade de Queimados, uma vez que, dono de imobiliária, vem executando o mesmo golpe na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, ou seja, a mais de 01 (um) ano, o que, aliás, já provocou a deflagração de dezenas de processos criminais nesta Comarca.

Como se nota, a conduta social do réu revela que este empresário do setor tem na aplicação de golpes seu verdadeiro meio de vida, desestabilizando os conceitos de ordem na Cidade, já que envida todos os seus esforços diariamente apenas para ludibriar pessoas humildes da sociedade de Queimados a fim de que estas apliquem seus suados e parques investimentos numa compra fajuta.

Ademais, impossível não levar em conta também nesta hipótese as consequências do crime, que ultrapassam àquelas ligadas meramente ao tipo penal, considerando que a própria vítima VITOR HUGO disse que pretendia construir casa no terreno.

Como se nota, não só a tristeza da vítima, mas o ato vil do réu a deixa traumatizada e completamente melindrada a realizar futuros negócios, sendo assim de rigor a exasperação da pena também por essa razão.

Nesse contexto, é de rigor a exasperação da pena base, fixando-a em 02(dois) anos e 04(quatro) meses de reclusão de 16(dezesseis) dias-multa [...]

(b) Da dosimetria em relação ao réu SILVIO LEONARDO DA SILVA

1ª fase: A FAC de fls. 113/120 revela que o acusado é reincidente, o que será valorado na segunda fase da dosimetria, mas desde já se reconhece como mau antecedente (anotação de fls. 115).

Ainda, no tocante às demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, necessário também se faz exasperar a pena por força da conduta social distorcida do réu, pelo seu comportamento no meio social da sociedade de Queimados, uma vez que, como braço direito e homem forte do corréu, vem em conjunto executando o mesmo golpe na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, ou seja, a mais de 01(um) ano, o que, aliás, já provocou a deflagração de dezenas de processos criminais nesta Comarca.

Como se nota, a conduta social do réu revela que este cidadão tem na aplicação de golpes seu verdadeiro meio de vida, desestabilizando os conceitos de ordem na Cidade, já que envida todos os seus esforços diariamente apenas para ludibriar pessoas humildes da sociedade de Queimados a fim de que estas apliquem seus suados e parques investimentos numa compra fajuta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Ademais, impossível não levar em conta também nesta hipótese as **consequências do crime, que ultrapassam àquelas ligadas meramente ao tipo penal, considerando que a própria vítima VITOR HUGO disse que pretendia construir casa no terreno.***

Como se nota, não só a tristeza da vítima, mas o ato vil do réu a deixa traumatizada e completamente melindrada a realizar futuros negócios, sendo assim de rigor a exasperação da pena também por essa razão.

Nesse contexto, é de rigor a exasperação da pena base, fixando-a em 02(dois) anos de reclusão de 14 (catorze) dias-multa, à razão mínima. (Grifei.)

O Tribunal de Justiça, por sua vez, manteve a sentença, conforme se extrai da transcrição abaixo (e-STJ fls. 114/115):

2) Improsperável o pleito de reforma da dosimetria:

Com efeito, o Juiz Sentenciante, ao aplicar as penas, os fez em atendimento ao sistema trifásico e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Observe-se que o Magistrado Sentenciante bem fundamentou a majoração das penas-base em patamar superior ao mínimo legalmente previsto, em quantum razoável e proporcional, por serem desfavoráveis aos apelantes as circunstâncias judiciais.

Depreende-se da sentença vergastada que as penas-base foram, correta e razoavelmente, fixadas acima do mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis, mormente a conduta social distorcida e desvirtuada dos apelantes e as consequências do crime, que vitimou diversas pessoas humildes, na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, o que, aliás, provocou a deflagração de dezenas de processos criminais naquela Comarca, ocasionando a destruição do sonho da casa própria para alguns.

Impende consignar que os apelantes fizeram dos golpes perpetrados contra diversas famílias humildes, na Cidade de Queimados, seu verdadeiro meio de vida, o que restou comprovado diante da existência de diversos processos em curso na Vara Criminal da Comarca de Queimados onde ambos figuram no polo passivo, todos sob a imputação de crime de estelionato, em virtude da venda, pelos mesmos, de diversos lotes de terra para várias pessoas, sem que fossem proprietários ou possuidores, ou ao menos possuíssem autorização dos legítimos proprietários ou possuidores para realização de dito negócio.

Outrossim, os maus antecedentes também foram revelados à vista da Folha de Antecedentes Criminais acostada aos autos, conforme se depreende da sentença vergastada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, o aumento fixado na primeira fase da dosimetria (Silvio – 02 anos de reclusão e Wellington – 02 anos e 04 meses de reclusão), se deu em estrita observância ao dispositivo legal previsto no art. 59 do Código Penal. (Grifei.)

O legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado.

E mais, a legislação ordinária não exige que as circunstâncias judiciais sejam todas consideradas desfavoráveis para a fixação da pena em patamar superior ao mínimo previsto no preceito secundário da norma penal.

No caso em apreço, está correto o aumento da pena-base, em relação a ambos os pacientes, no que tange aos **maus antecedentes**. Senão vejamos: em relação a WELLINGTON, foi constatado que o acusado "[...] *foi condenado, com trânsito em julgado, em 4.11.2014, por fato ocorrido em 6.11.2010 [...]*" (e-STJ fl. 53). Já quanto a SILVIO, os maus antecedentes também foram revelados à vista da folha de antecedentes criminais acostada aos autos, e sua condição de reincidente foi sopesada na segunda fase da dosimetria.

Assim, quanto a tal circunstância, não vislumbro constrangimento ilegal decorrente da exasperação da reprimenda. No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE CABIMENTO. [...] PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. LEGALIDADE. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS APTOS A MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA.

[...]

2. A exasperação da pena-base em razão do desvalor dado aos maus-antecedentes e pela reincidência não padece de qualquer ilegalidade, porquanto a Corte estadual está de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 357.929/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 16/02/2017, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS.[...] DOSIMETRIA DA PENA. (I) REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AFIRMAÇÕES CONCRETAS. (II) AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. [...]

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do Magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

[...]

3. Da análise da folha de antecedentes do sentenciado, constam quatro condenações definitivas. Assim, correto o aumento da pena-base diante dos maus antecedentes, pois presente condenação definitiva em desfavor do paciente, anterior à data do fato em análise, diferente da condenação utilizada na segunda etapa do cálculo da sanção para a configuração da reincidência.

4. Do mesmo modo, considerada uma condenação definitiva para a valoração negativa dos maus antecedentes; outra como fundamento para o reconhecimento da reincidência; remanesce uma condenação passada em julgado bastante a justificar o aumento da reprimenda básica à conta da conduta social do agente. Precedentes.

[...]

6. Habeas corpus denegado (HC 381.590/SC, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017, grifei).

A propósito da circunstância judicial relativa à **conduta social**, observo que o magistrado sentenciante destacou o *modus operandi* do delito praticado pelos agentes, além de apontar as condutas distorcidas, aplicando golpes com o intuito de lesar diversas pessoas (e-STJ fls. 53 e 55):

Ainda, no tocante às demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, necessário também se faz exasperar a pena por força da conduta social distorcida do réu, pelo seu comportamento no meio social da sociedade de Queimados, uma vez que, dono de imobiliária, vem executando o mesmo golpe na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, ou seja, a mais de 01 (um) ano, o que, aliás, já provocou a deflagração de dezenas de processos criminais nesta Comarca.

Como se nota, a conduta social do réu revela que este empresário do setor tem na aplicação de golpes seu verdadeiro meio de vida, desestabilizando os conceitos de ordem na Cidade, já que envida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todos os seus esforços diariamente apenas para ludibriar pessoas humildes da sociedade de Queimados a fim de que estas apliquem seus suados e parcos investimentos numa compra fajuta.

[...]

Ainda, no tocante às demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, necessário também se faz exasperar a pena por força da conduta social distorcida do réu, pelo seu comportamento no meio social da sociedade de Queimados, uma vez que, como braço direito e homem forte do corréu, vem em conjunto executando o mesmo golpe na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, ou seja, há mais de 01 (um) ano, o que, aliás, já provocou a deflagração de dezenas de processos criminais nesta Comarca.

Como se nota, a conduta social do réu revela que este cidadão tem na aplicação de golpes seu verdadeiro meio de vida, desestabilizando os conceitos de ordem na Cidade, já que envida todos os seus esforços diariamente apenas para ludibriar pessoas humildes da sociedade de Queimados a fim de que estas apliquem seus suados e parcos investimentos numa compra fajuta.

O que foi ratificado pelo Tribunal de Justiça (e-STJ fls. 114/115):

Depreende-se da sentença vergastada que as penas-base foram, correta e razoavelmente, fixadas acima do mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis, mormente a conduta social distorcida e desvirtuada dos apelantes e as consequências do crime, que vitimou diversas pessoas humildes, na Cidade de Queimados por longo período, desde o início do ano de 2013 até o meio de 2014, o que, aliás, provocou a deflagração de dezenas de processos criminais naquela Comarca, ocasionando a destruição do sonho da casa própria para alguns.

Impende consignar que os apelantes fizeram dos golpes perpetrados contra diversas famílias humildes, na Cidade de Queimados, seu verdadeiro meio de vida, o que restou comprovado diante da existência de diversos processos em curso na Vara Criminal da Comarca de Queimados onde ambos figuram no polo passivo, todos sob a imputação de crime de estelionato, em virtude da venda, pelos mesmos, de diversos lotes de terra para várias pessoas, sem que fossem proprietários ou possuidores, ou ao menos possuíssem autorização dos legítimos proprietários ou possuidores para realização de dito negócio.

Isso se revela situação de fundamentação suficiente e idônea, uma vez que foram apreciados os comportamentos desvirtuados dos apenados na convivência em sociedade, em razão dos diversos golpes, como seu verdadeiro meio de vida, perpetrados não só contra a vítima, mas em prejuízo de toda uma comunidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As consequências do delito são os desdobramentos derivados da conduta do agente que transcendem o resultado típico, evidenciando maior dano ou perigo de dano ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora.

Sob esse prisma, consoante a análise das provas acostadas aos autos, foram apontados elementos concretos aptos a justificar a exasperação das penas-base, sobretudo diante da conduta social, das consequências do crime, além dos maus antecedentes de ambos os pacientes, tendo em vista que, consciente e voluntariamente, mediante comunhão de ações e desígnios, obtiveram vantagem financeira indevida, em prejuízo de Vitor Hugo da Silva, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), inexistindo, portanto, flagrante ilegalidade ou teratologia a ser sanada nesta via opcional.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ART. 171, CAPUT E § 3º, DO CP. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. [...] DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto em sintonia com a jurisprudência pacífica do STJ.

2. O elevado grau de reprovabilidade da conduta (culpabilidade) configura circunstância apta a justificar o aumento da pena-base, quando indicados fundamentos concretos, como na hipótese, na qual consignou-se a intensa movimentação da máquina estatal na minuciosa fiscalização realizada em face de inúmeros contribuintes, o que demonstra maior grau de reprovabilidade da conduta.

[...]

4. A conduta social constitui o comportamento do réu na comunidade, que se evidenciou desfavorável diante da comprovação de que vivia da atividade criminosa, dela tirando seu sustento, mantendo empresa de contabilidade de fachada durante anos, arregimentado vários funcionários, mantendo fortalecida e dinâmica estrutura comercial e divulgando amplamente seu serviço ilícito, que era conhecido, inclusive, no ambiente da própria Receita Federal.

[...]

6. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 284.157/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CONDUTA SOCIAL E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a análise da conduta social, deve-se observar os dados em relação à vida do réu, o modo como ele vive e se relaciona com as pessoas. O histórico de vida social do condenado, ou seja, como é a sua interação com a vizinhança, família e trabalho. No caso concreto, o magistrado, pautado nos depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo, considerou a conduta social do réu prejudicial, vez que foi relatado que ele vive a furtar para manter o vício das drogas. Dessa forma, há fundamentação idônea para a exasperação da pena-base em relação à circunstância judicial da conduta social, visto que fixada mediante fundamentação concreta, dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada.

2.No tocante às consequências do delito, observa-se que foi apresentada fundamentação idônea pelas instâncias ordinárias, já que ficou claro que as consequências foram graves [...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 1.113.021/TO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 31/08/2017, grifei).

Por fim, nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o sentenciante deverá observar, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito.

Assim, em relação ao pedido de abrandamento do regime prisional para o semiaberto, em relação ao paciente WELLINGTON, verifico que, apesar de a pena que lhe foi aplicada ser inferior a 4 anos de reclusão (2 anos, 8 meses e 20 dias), não se observa constrangimento ilegal decorrente da manutenção do regime fechado para cumprimento da reprimenda. Notadamente, porque, além de sua condição de reincidente, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão da presença de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes, condição social e consequências do delito), motivo pelo qual se mostra inviável a aplicação do disposto na Súmula n. 269 desta Casa.

A propósito, confirmam-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. RÉU REINCENTE. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIALMENTE FECHADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 269 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o sentenciante deverá observar, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, ainda que fixada a pena-base no mínimo legal.

2. Nesse contexto, não se observa a existência de constrangimento ilegal na manutenção do regime fechado para o início do cumprimento da sanção aplicada, pois, embora a pena imposta ao paciente seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, sua condição de reincidente, somada à análise desfavorável da circunstância judicial relativa aos antecedentes, impede a aplicação do disposto na Súmula n. 269 desta Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no HC 383.158/MG, Minha Relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 28/08/2017).

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO E FURTO TENTADO EM CONTINUIDADE DELITIVA. [...] REINCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REGIME INICIAL FECHADO. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REINCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

[...]

3. Nos termos do artigo 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 4 (quatro) anos, a estipulação do regime inicial fechado é apropriada, quando existe circunstância judicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfavorável, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, e o paciente é reincidente.

4. *Ordem denegada* (HC 395.690/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017).

À vista de tais pressupostos, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0100252-0

AgRg no
HC 398.304 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018679420158190067 007612014 18679420158190067 7612014

EM MESA

JULGADO: 14/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO
PACIENTE : SILVIO LEONARDO DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WELLINGTON DE AZEVEDO CARRIOLO
AGRAVANTE : SILVIO LEONARDO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.