



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.387 - RS (2018/0035500-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : VALERI DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS NO SISTEMA DE INFORMAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CULPABILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA FUNDADA EM ELEMENTOS CONCRETOS EXTRAÍDOS DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SUBSTITUIÇÃO PENAL. INDEFERIMENTO. MEDIDA NÃO RECOMENDADA À LUZ DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REPROVADAS. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A instância ordinária atribuiu ao agravante a prática do crime previsto no art. 313-A do Código Penal, porque, considerando o conteúdo dos autos, chegou à conclusão de que ele intermediava a implantação de benefícios previdenciários indevidos, fazendo a ligação entre requerentes e servidores do Instituto Nacional do Seguro Social, que, em conluio e amparados em falsa documentação trabalhista, adredemente preparada, inseriam dados falsos nos sistemas informatizados da autarquia para viabilizar fraude previdenciária.

2. A instância ordinária, longe de considerar apenas a capacidade de autodeterminação e o potencial conhecimento do caráter ilícito da conduta, fez referência expressa à cadeia fraudulenta desenvolvida pelo agravante para amparar a inserção de dados falsos no sistema de informações da Previdência Social. Os fundamentos da condenação mantida pelo Tribunal de origem revelam que o agravante, mais do que fazer simples ligação entre interessados em aposentadorias indevidas e servidores públicos responsáveis por alimentar o sistema informatizado da autarquia previdenciária, cuidava da confecção de documentos trabalhistas falsos, onde registrava vínculos laborais e tempo de serviço inexistentes. Com efeito, essas particularidades desbordam dos limites inerentes ao crime do art. 313-A do CP e traduzem maior grau de reprovabilidade da conduta, que envolveu complexa e artilosa preparação.

3. Não se observa na decisão agravada o reforço argumentativo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegado pela defesa, porquanto a "teia de fraudes" arquitetada pelo agravante para viabilizar o fim criminoso colimado foi aspecto expressamente considerado na fixação da pena-base tanto pelo juízo de 1º grau como pelo Tribunal *a quo*. O reforço argumentativo, sem a adição de fundamentos novos, não ofende o princípio do *non reformatio in pejus*. Precedentes.

4. O acórdão recorrido apresenta sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual, para "*a fixação do regime prisional e para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, é necessário que o órgão jurisdicional analise não somente o quantum da pena e a eventual primariedade do réu mas também a presença, ou não, de circunstâncias judiciais desfavoráveis*" (AgRg no AREsp 1039077/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017)

5. O afastamento dos motivos apresentados pela instância ordinária para fundar a exasperação da pena-base e negar a substituição penal demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que, em sede de recurso especial, constitui medida vedada pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental desprovido.

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), 15 de março de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.387 - RS (2018/0035500-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : VALERI DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por VALERI DE OLIVEIRA ALVES, contra decisão monocrática de e-STJ fls. 843/849, que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial intentado com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inc. III do art. 105 da CF, no qual alegou a violação dos artigos 44 e 59 do CP.

Sustenta, em primeiro lugar, a desnecessidade de reexame de provas para o acolhimento da pretensão deduzida no recurso especial, sendo suficiente, apenas, revalorá-las.

Depois, no tocante à manutenção da pena-base estabelecida pela instância ordinária, além de reafirmar a inidoneidade dos motivos apresentados no acórdão recorrido, assevera que a decisão ora agravada *"incidiu em vedado aporte argumentativo, porquanto equivalente ao indevido reforço à fundamentação adotada na origem"* (e-STJ fl. 857).

Por fim, defende que, afastada a valoração negativa sobre sua culpabilidade, não haverá óbice à substituição da pena privativa por restritivas de direitos, eis que nenhuma outra circunstância judicial seria contrária ao deferimento do benefício legal.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao colegiado (e-STJ fls. 853/858).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.387 - RS (2018/0035500-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo não merece acolhimento.

Com efeito, dessume-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Colhe-se dos autos que o agravante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 313-A do CP, tendo-lhe sido cominada pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão, sob regime inicial aberto, além de multa de 36 (trinta e seis) dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Segundo apurado pela instância ordinária, o agravante intermediava a implantação de benefícios previdenciários indevidos, fazendo a ligação entre requerentes e servidores do Instituto Nacional do Seguro Social, que, com ele conluiados e amparados em falsa documentação trabalhista, adredemente preparada, inseriam dados falsos nos sistemas informatizados da autarquia para viabilizar a fraude previdenciária. No caso concreto, o agravante participou da concessão indevida de aposentadoria por tempo de serviço a DOMINGOS INÁCIO DA SILVA.

Não há se falar, *in casu*, em violação do art. 59 do CP.

A leitura do acórdão recorrido revela que o incremento penal promovido no primeiro estágio dosimétrico decorreu mesmo da valoração negativa sobre a culpabilidade do agente. No ponto, o Tribunal *a quo* assentou o seguinte (e-STJ fls. 712/714):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Dosimetria

O tipo penal em comento prevê uma sanção reclusiva variável entre 02 (dois) e 12 (doze) anos, somada ao pagamento de multa.

6.1. Réu Valeri de Oliveira Alves

A magistrada sentenciante procedeu à dosimetria da reprimenda de Valeri da seguinte forma (evento 145, *idem*):

'1. Pena-base: em relação às circunstâncias do art. 59 do Código Penal, verifico que **a culpabilidade do agente, tendo em vista toda a teia de fraudes que envolveram o delito, deverá ser valorada negativamente**. No que toca aos antecedentes criminais, observo que réu é tecnicamente primário. Nada foi alegado contra sua conduta social. Não há elementos para aferir sua personalidade. Os motivos do crime são inerentes ao tipo penal. As circunstâncias do delito não desbordam do ordinário. As consequências merecem valoração negativa, porquanto a concessão indevida de benefícios previdenciários traz prejuízos sistêmicos e, tendo em vista as condições atuais de déficit nos cofres da previdência, poderá comprometer a concessão de benefícios previdenciários às gerações futuras. Não houve influência do comportamento da vítima.

Assim, reconhecidas duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena-base em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão.

2. Pena provisória: Na segunda fase, não verifico incidir no caso quaisquer circunstâncias agravantes ou atenuantes, razão pela qual mantenho a pena em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão.

3. Pena definitiva: Na terceira fase, não concorrem causas de aumento ou diminuição de pena. Dessa forma, fixo a pena definitivamente em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade é o aberto (Código Penal, art. 33, §2º, 'c').' (Grifos nossos e originais)

Não merece reparos o decisum, o qual mantenho com base na fundamentação acima transcrita.

No caso concreto, ao analisar as vetoriais do artigo 59 do Código Penal, muito embora a defesa de Valeri postule a redução da pena ao mínimo legal, tenho que **devem ser mantidas as valorações negativas das vetoriais culpabilidade, diante do grau de reprovabilidade e nocividade da conduta, do conjunto de fraudes perpetradas** concernentes ao fato e da possibilidade de o réu ter agido de modo diverso, e consequências do delito, haja vista ter a conduta repercutido negativamente na imagem da Administração Pública perante a sociedade, além de resultar em prejuízo ao erário, mais especificamente aos cofres da previdência social brasileira.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, colaciono julgado deste Regional:

[...]

Por tais razões, preservo as ponderações desfavoráveis das vetoriais culpabilidade e conseqüências do crime, afastando, por conseguinte, a tese defensiva.

Assim, mantenho a pena basilar em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão, porquanto entendo que o referido aumento sobre a pena mínima é adequado à conduta praticada.

Na segunda etapa, inexistem circunstâncias agravantes, restando prejudicada a análise de eventuais atenuantes, a teor da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Na derradeira fase, verifico não incidirem quaisquer causas de aumento ou de diminuição, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea 'c', do Estatuto Repressivo.

6.1.1. Pena de multa

Quanto à pena de multa, entendo que, na fixação de suas unidades, devem ser observadas todas as circunstâncias que influíram na dosagem da pena privativa de liberdade - judiciais, legais, majorantes e minorantes, critério que restou consolidado pela Quarta Seção desta Corte (EINACR 2002.71.13.003146-0/RS, D.E. 05-6-2007), e, uma vez atendida a idéia de proporcionalidade, num momento subsequente, o valor da penalidade pecuniária será informado/balizado pela capacidade econômica do réu.

Assim, mantenho a referida reprimenda em 36 (trinta e seis) dias-multa, uma vez que esse é o montante que guarda relação de proporcionalidade com a sanção corporal aplicada, bem assim o seu valor unitário em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, atualizado. (Original sem destaques)

Como visto, a instância ordinária, longe de considerar apenas a capacidade de autodeterminação e o potencial conhecimento do caráter ilícito da conduta, fez referência expressa à cadeia fraudulenta desenvolvida pelo agravante para amparar a inserção de dados falsos no sistema de informações da Previdência Social. Os fundamentos da condenação mantida pelo Tribunal de origem revelam que o agravante, mais do que fazer simples ligação entre interessados em aposentadorias indevidas e servidores públicos responsáveis por alimentar o sistema informatizado da autarquia previdenciária, cuidava da confecção de documentos trabalhistas falsos, onde registrava vínculos laborais e tempo de serviço



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexistentes. Com efeito, essas particularidades desbordam dos limites inerentes ao crime do art. 313-A do CP e traduzem maior grau de reprovabilidade da conduta, que envolveu complexa e ardilosa preparação.

Demais disso, não se observa na decisão agravada o reforço argumentativo alegado pela defesa, porquanto a *"teia de fraudes"* arquitetada pelo agravante para viabilizar o fim criminoso colimado foi aspecto expressamente considerado na fixação da pena-base tanto pelo juízo de 1º grau como pelo Tribunal *a quo*. O reforço argumentativo, sem a adição de fundamentos novos, isto é, não vislumbrados pelas instâncias ordinárias, não ofende o princípio do *non reformatio in pejus*. No mesmo sentido:

CONSTITUCIONAL. PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO IMPOSTO EM RAZÃO DA GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. NOVOS FUNDAMENTOS ACRESCENTADOS PELO TRIBUNAL PARA SUA MANUTENÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

03. O *"reforço argumentativo"*, sem o *acréscimo de "novos fundamentos objetivando suprir eventual vício de fundamentação da decisão originária"*, não caracteriza *reformatio in pejus de modo a acarretar a nulidade do acórdão* (STF, HC 119.457/SP, Rel. Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 13/05/2014).

Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido que *"não há que se invalidar o julgamento de apelação em que o tribunal - no exercício de sua jurisdição, obrigado, por imposição constitucional, a indicar as razões de sua convicção (art. 93, IX, da C.R.), e no âmbito da devolutividade plena inerente ao recurso em apelo - melhor explicita as circunstâncias judiciais reconhecidas de modo mais sucinto na sentença impugnada exclusivamente pela defesa, respeitados o limite da pena fixada em primeiro grau e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão recorrida, a fim de, ao final, manter o percentual aplicado na terceira fase da dosimetria e o regime fechado para início do cumprimento da pena"* (HC 267.819/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/04/2015; HC 307.365/PR, Rel. Ministro Walter de Almeida Guilherme [Desembargador convocado do TJ/SP], Quinta Turma, julgado em 16/12/2014).

04. Habeas corpus não conhecido.

(HC 317.976/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA,
julgado em 06/08/2015, DJe 19/08/2015)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. SÚMULA 444 DO STJ. CONSIDERAÇÕES GENÉRICAS ACERCA DA GRAVIDADE DO DELITO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. POSSE DE ARMA. APENAMENTO AUTÔNOMO. BIN IN IDEM. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU REINCIDENTE. INAPLICABILIDADE. ÚNICA CONDENAÇÃO PARA AGRAVAR A PENA E NEGAR A APLICAÇÃO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME PRISIONAL. CONCURSO MATERIAL. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. MODO FECHADO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

9. Não se verifica, na hipótese, o suposto reforço de argumentativo trazido pela Corte de origem para manter afastada a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, pois, tanto em primeiro grau, quanto em segundo, foi considerada a reincidência do paciente para negar o referido benefício.

10. Mantido o quantum da sanção corporal imposta em patamar superior a 8 anos de reclusão, em razão do concurso material entre o delito de tráfico de drogas e de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, é incabível a alteração do regime prisional para o aberto ou semiaberto, a teor do art. 33, § 2º, "a", do CP.

11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a pena-base pelo delito de tráfico de drogas, resultando a pena definitiva em 6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, mantido o regime fechado

(HC 390.454/CE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 11/05/2017)

Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, o Tribunal *a quo* utilizou-se dos seguintes fundamentos para indeferir o benefício legal (e-STJ fl. 632/635):

6.1.2. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos

Muito embora não haja apelo de Valeri quanto ao tema, coaduno com o entendimento manifestado pelo juízo a quo, no sentido de ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, diante do não preenchimento dos requisitos subjetivos estabelecidos no artigo 44, inciso III, do Código Penal. Destarte, a valoração negativa da culpabilidade e das consequências do crime atesta que a substituição não se mostra medida socialmente recomendável ao caso em liça.

De fato, o acórdão recorrido apresenta sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual, para "*a fixação do regime prisional e para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, é necessário que o órgão jurisdicional analise não somente o quantum da pena e a eventual primariedade do réu mas também a presença, ou não, de circunstâncias judiciais desfavoráveis*" (AgRg no AREsp 1039077/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017).

O afastamento da substituição penal decorreu, no caso concreto, da constatação de que a culpabilidade do agente e as consequências do crime indicam a insuficiência da medida no caso concreto. Assim, o indeferimento do benefício legal encontra-se adequadamente apoiado na redação do art. 44, III, do CP, segundo a qual, o juiz deve observar as circunstâncias subjetivas ligadas ao réu e ao fato delitivo para avaliar a suficiência da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Finalmente, vê-se que o afastamento dos motivos apresentados pela instância ordinária para fundar a exasperação da pena-base e negar a substituição penal demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que, em sede de recurso especial, constitui medida vedada pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

Com essas considerações, **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: 2018/0035500-0

AgRg no
AREsp 1.249.387 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50138613020124047200 50165077620134047200 50213112420124047200
SC-50165077620134047200

EM MESA

JULGADO: 15/03/2018

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : VALERI DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : HAMILTON BERNARDES
CORRÉU : DOMINGOS INACIO DA SILVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : VALERI DE OLIVEIRA ALVES
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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.