



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1871333 - SC (2020/0092284-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : CLAUDIO GUILHERME TSCHOECKE
ADVOGADO : ALTAMIR FRANÇA - SC021986
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO EM CONCURSO MATERIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 59 E 61, AMBOS DO CP; E 156 DO CPP. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 568/STJ. ART. 255, § 4º, DO RISTJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVADAS. TESE DE INIDONEIDADE DOS FUNDAMENTOS. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTOS CONCRETOS. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUANTO À ANÁLISE DA PROVA DO DANO SOFRIDO PELA VÍTIMA BÁRBARA – AO SE APOSSAR ILICITAMENTE DO DINHEIRO DA VÍTIMA, IMPEDIU QUE ESTA PUDESSE FAZER A CIRURGIA NECESSÁRIA, OBRIGANDO-A A AGUARDAR POR APROXIMADAMENTE 04 ANOS (DE MAIO DE 2011 A DEZEMBRO DE 2015) PARA OBTER O NUMERÁRIO SUFICIENTE JUNTO A AMIGOS PARA REALIZAR A CIRURGIA, O QUE AGRAVOU A CONDIÇÃO DE SAÚDE DA OFENDIDA, QUE TINHA DORES NO QUADRIL, QUE PIORARAM, PASSANDO A SENTIR DORES TAMBÉM NA COLUNA – INVIABILIDADE DE ALTERAÇÃO NA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. TESE DE *BIS IN IDEM* NA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIMES COMETIDOS CONTRA AS VÍTIMAS BÁRBARA E EDGAR – O RÉU COMETEU O CRIME DE ESTELIONATO, PREVALECENDO-SE DA CONFIANÇA QUE A VÍTIMA DEPOSITAVA NELE DIANTE DAS ANTERIORES NEGOCIAÇÕES DE CÂMBIO (TAMBÉM IRREGULARES, MAS EFETIVADAS), EFETUADAS POR VÁRIOS ANOS COM OS PAIS DA VÍTIMA, FAZENDO-A ENTREGAR TODO O VALOR QUE POSSUÍA EM REAIS PARA TROCAR POR EUROS E FAZER A CIRURGIA QUE NECESSITAVA NA ALEMANHA; O RÉU SABIA DA NECESSIDADE DA VÍTIMA EM OBTER A MOEDA ESTRANGEIRA PARA LEVAR SEU FILHO ESPECIAL PARA FAZER EXAMES DE DIAGNÓSTICO NA CIDADE DE MIAMI E PREVALECEU-SE DA URGÊNCIA QUE O OFENDIDO SOFRIA NAQUELE MOMENTO, EM RAZÃO DA CONDIÇÃO DE SAÚDE DA CRIANÇA, PARA ENGANÁ-LA. ABUSO DE CONFIANÇA CONTRA

A VÍTIMA BÁRBARA (QUE JÁ CONHECIDA O AGRAVANTE) E CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE DA VÍTIMA EDGAR (DE CONHECIMENTO DO AGRAVANTE). FATORES NÃO INERENTES AO TIPO PENAL VIOLADO E QUE JUSTIFICAM A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ALEGAÇÃO DE *BIS IN IDEM* NO RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, G, DO CP. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O argumento de que houve violação do princípio da colegialidade não merece prosperar, porquanto conforme expressa previsão regimental (art. 255, § 4º, do RISTJ) e reiterada jurisprudência desta Corte, é possível ao relator, mesmo em matéria penal, não conhecer do recurso, provê-lo ou desprovê-lo, sem que haja ofensa ao referido postulado.

2. *Nos termos da Súmula n. 568/STJ e do art. 255, § 4º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da colegialidade* (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/3/2019).

3. Quanto à análise das consequências do crime cometido contra a vítima Bárbara, tem-se que o Tribunal de origem reputou como suficiente a demonstração do dano sofrido - *ao se apossar ilicitamente do dinheiro da vítima, impediu que esta pudesse fazer a cirurgia necessária, obrigando-a a aguardar por aproximadamente 04 anos (de maio de 2011 a dezembro de 2015) para obter o numerário suficiente junto a amigos para realizar a cirurgia, o que agravou a condição de saúde da ofendida, que tinha dores no quadril, que pioraram, passando a sentir dores também na coluna -*, e, para se alterar tal entendimento, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório, medida esta vedada na via eleita.

4. [...] *a valoração negativa das consequências do crime ficou justificada nas lesões físicas e psicológicas sofridas pela vítima. [...] Entender de modo diverso demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ* (AgRg no REsp n. 1.753.782/PA, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 23/9/2019).

5. Quanto às circunstâncias do crime cometido contra a vítima Bárbara, não há falar-se em *bis in idem*. Conforme disposto na decisão ora agravada, o réu cometeu o crime de estelionato prevalecendo-se da confiança que a vítima depositava nele diante das anteriores negociações de câmbio (também irregulares, mas efetivadas), efetuadas por vários anos com os pais da vítima, fazendo-a entregar todo o valor que possuía em reais para trocar por euros e fazer a cirurgia que necessitava na Alemanha. Com efeito, além do ardil, elementar do crime de estelionato, a Corte a quo fez questão de ressaltar a relação de confiança que já existia entre o agravante e a vítima, o que justifica uma maior reprovação da sua conduta.

6. *O abuso de confiança constitui elemento excedente ao tipo penal do art.*

171 do Código Penal, o que justifica o incremento da pena base, como na hipótese em apreço (AgRg no HC n. 565.128/DF, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 29/6/2020).

7. *As circunstâncias do crime cometido contra a vítima Edgar - o réu sabia da necessidade da vítima em obter a moeda estrangeira para levar seu filho especial para fazer exames de diagnóstico na cidade de Miami e se prevaleceu da urgência que o ofendido sofria naquele momento, em razão da condição de saúde da criança, para enganá-la - não são inerentes ao tipo penal violado, notadamente pelo destaque dado à vulnerabilidade da vítima, o que, para a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é fundamento concreto para a exasperação da pena-base.*

8. *As circunstâncias do delito foram valoradas negativamente, ao argumento de que o Agravante se aproveitou da vulnerabilidade da vítima, do sexo feminino, que estava sozinha, em plena luz do dia, tendo dado uma fechada na vítima, em via pública, para roubar o veículo. Este aspecto concreto do modus operandi delitivo não é inerente ao tipo penal e demonstra uma maior reprovabilidade da conduta. Precedentes. (AgRg no AREsp n. 1.663.786/GO, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/9/2020).*

9. Não há que se falar em *bis in idem* no reconhecimento da agravante, prevista no art. 61, II, g, do Código Penal. Com efeito, nos termos da decisão agravada, os fundamentos relativos à confiança depositada pela vítima Bárbara e à fragilidade emocional e urgência em que se encontrava a vítima Edgar não se confundem com a violação de dever inerente à profissão.

10. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes 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 Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de maio de 2021.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1871333 - SC (2020/0092284-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : CLAUDIO GUILHERME TSCHOECKE
ADVOGADO : ALTAMIR FRANÇA - SC021986
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO EM CONCURSO MATERIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 59 E 61, AMBOS DO CP; E 156 DO CPP. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 568/STJ. ART. 255, § 4º, DO RISTJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVADAS. TESE DE INIDONEIDADE DOS FUNDAMENTOS. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTOS CONCRETOS. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUANTO À ANÁLISE DA PROVA DO DANO SOFRIDO PELA VÍTIMA BÁRBARA – AO SE APOSSAR ILICITAMENTE DO DINHEIRO DA VÍTIMA, IMPEDIU QUE ESTA PUDESSE FAZER A CIRURGIA NECESSÁRIA, OBRIGANDO-A A AGUARDAR POR APROXIMADAMENTE 04 ANOS (DE MAIO DE 2011 A DEZEMBRO DE 2015) PARA OBTER O NUMERÁRIO SUFICIENTE JUNTO A AMIGOS PARA REALIZAR A CIRURGIA, O QUE AGRAVOU A CONDIÇÃO DE SAÚDE DA OFENDIDA, QUE TINHA DORES NO QUADRIL, QUE PIORARAM, PASSANDO A SENTIR DORES TAMBÉM NA COLUNA – INVIABILIDADE DE ALTERAÇÃO NA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. TESE DE *BIS IN IDEM* NA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIMES COMETIDOS CONTRA AS VÍTIMAS BÁRBARA E EDGAR – O RÉU COMETEU O CRIME DE ESTELIONATO, PREVALECENDO-SE DA CONFIANÇA QUE A VÍTIMA DEPOSITAVA NELE DIANTE DAS ANTERIORES NEGOCIAÇÕES DE CÂMBIO (TAMBÉM IRREGULARES, MAS EFETIVADAS), EFETUADAS POR VÁRIOS ANOS COM OS PAIS DA VÍTIMA, FAZENDO-A ENTREGAR TODO O VALOR QUE POSSUÍA EM REAIS PARA TROCAR POR EUROS E FAZER A CIRURGIA QUE NECESSITAVA NA ALEMANHA; O RÉU SABIA DA NECESSIDADE DA VÍTIMA EM OBTER A MOEDA ESTRANGEIRA PARA LEVAR SEU FILHO ESPECIAL PARA FAZER EXAMES DE DIAGNÓSTICO NA CIDADE DE MIAMI E PREVALECEU-SE DA URGÊNCIA QUE O OFENDIDO SOFRIA NAQUELE MOMENTO, EM RAZÃO DA CONDIÇÃO DE SAÚDE DA CRIANÇA, PARA ENGANÁ-LA. ABUSO DE CONFIANÇA CONTRA

A VÍTIMA BÁRBARA (QUE JÁ CONHECIDA O AGRAVANTE) E CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE DA VÍTIMA EDGAR (DE CONHECIMENTO DO AGRAVANTE). FATORES NÃO INERENTES AO TIPO PENAL VIOLADO E QUE JUSTIFICAM A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ALEGAÇÃO DE *BIS IN IDEM* NO RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, G, DO CP. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O argumento de que houve violação do princípio da colegialidade não merece prosperar, porquanto conforme expressa previsão regimental (art. 255, § 4º, do RISTJ) e reiterada jurisprudência desta Corte, é possível ao relator, mesmo em matéria penal, não conhecer do recurso, provê-lo ou desprovê-lo, sem que haja ofensa ao referido postulado.

2. *Nos termos da Súmula n. 568/STJ e do art. 255, § 4º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da colegialidade* (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/3/2019).

3. Quanto à análise das consequências do crime cometido contra a vítima Bárbara, tem-se que o Tribunal de origem reputou como suficiente a demonstração do dano sofrido - *ao se apossar ilicitamente do dinheiro da vítima, impediu que esta pudesse fazer a cirurgia necessária, obrigando-a a aguardar por aproximadamente 04 anos (de maio de 2011 a dezembro de 2015) para obter o numerário suficiente junto a amigos para realizar a cirurgia, o que agravou a condição de saúde da ofendida, que tinha dores no quadril, que pioraram, passando a sentir dores também na coluna -*, e, para se alterar tal entendimento, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório, medida esta vedada na via eleita.

4. [...] *a valoração negativa das consequências do crime ficou justificada nas lesões físicas e psicológicas sofridas pela vítima. [...] Entender de modo diverso demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ* (AgRg no REsp n. 1.753.782/PA, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 23/9/2019).

5. Quanto às circunstâncias do crime cometido contra a vítima Bárbara, não há falar-se em *bis in idem*. Conforme disposto na decisão ora agravada, o réu cometeu o crime de estelionato prevalecendo-se da confiança que a vítima depositava nele diante das anteriores negociações de câmbio (também irregulares, mas efetivadas), efetuadas por vários anos com os pais da vítima, fazendo-a entregar todo o valor que possuía em reais para trocar por euros e fazer a cirurgia que necessitava na Alemanha. Com efeito, além do ardil, elementar do crime de estelionato, a Corte a quo fez questão de ressaltar a relação de confiança que já existia entre o agravante e a vítima, o que justifica uma maior reprovação da sua conduta.

6. *O abuso de confiança constitui elemento excedente ao tipo penal do art.*

171 do Código Penal, o que justifica o incremento da pena base, como na hipótese em apreço (AgRg no HC n. 565.128/DF, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 29/6/2020).

7. As circunstâncias do crime cometido contra a vítima Edgar - *o réu sabia da necessidade da vítima em obter a moeda estrangeira para levar seu filho especial para fazer exames de diagnóstico na cidade de Miami e se prevaleceu da urgência que o ofendido sofria naquele momento, em razão da condição de saúde da criança, para enganá-la* - não são inerentes ao tipo penal violado, notadamente pelo destaque dado à vulnerabilidade da vítima, o que, para a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é fundamento concreto para a exasperação da pena-base.

8. *As circunstâncias do delito foram valoradas negativamente, ao argumento de que o Agravante se aproveitou da vulnerabilidade da vítima, do sexo feminino, que estava sozinha, em plena luz do dia, tendo dado uma fechada na vítima, em via pública, para roubar o veículo. Este aspecto concreto do modus operandi delitivo não é inerente ao tipo penal e demonstra uma maior reprovabilidade da conduta. Precedentes.* (AgRg no AREsp n. 1.663.786/GO, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/9/2020).

9. Não há que se falar em *bis in idem* no reconhecimento da agravante, prevista no art. 61, II, g, do Código Penal. Com efeito, nos termos da decisão agravada, os fundamentos relativos à confiança depositada pela vítima Bárbara e à fragilidade emocional e urgência em que se encontrava a vítima Edgar não se confundem com a violação de dever inerente à profissão.

10. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **Cláudio Guilherme Tschoecke** contra a decisão que negou provimento ao recurso especial por ele formulado (fls. 351/356):

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO EM CONCURSO MATERIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 59 E 61, AMBOS DO CP; E 156 DO CPP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVADAS. TESE DE INIDONEIDADE DOS FUNDAMENTOS. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTOS CONCRETOS. ALEGAÇÃO DE *BIS IN IDEM* NO RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, G, DO CP. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Recurso especial desprovido.

Expõe o agravante, de início, que o *artigo 253, parágrafo único, inciso II, alínea "b", do RISTJ dispõe que o relator poderá negar provimento ao recurso especial que for contrário a tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão*

geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou, ainda, a jurisprudência dominante acerca do tema. [...] Configura a norma uma exceção à regra do julgamento colegiado, dispensando a análise dos demais integrantes da Turma em virtude de uma previsibilidade da decisão a ser tomada. [...] Processualmente, a decisão monocrática naturalmente causa gravame à parte porque impede o recurso de ser analisado pelos demais integrantes da Turma, igualmente competentes para a análise do pedido. [...] Cerceia, ademais, consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a defesa de recorrer à instância superior, posto que eventual recurso da decisão monocrática caracterizaria, em tese, supressão de instância na análise da matéria (fls.362/363).

Assevera, no ponto, que o argumento de que haveria jurisprudência consolidada nesse Superior Tribunal de Justiça, dessa forma, é equivocado, visto que inexistente qualquer precedente, na acepção anteriormente exposta, versando sobre a matéria em tela. [...] Se inexistente precedente, inexistente jurisprudência, no sentido legal do termo, e, por isso, inviável a decisão monocrática pela ausência de satisfação de requisito legal para assim agir. [...] Ante a demonstração cabal da ausência de jurisprudência consolidada sobre os temas, assevera a Defesa que os requisitos insculpidos no art. 255, § 4º, II, do Regimento Interno do STJ não foram preenchidos, razão pela qual a decisão monocrática é descabida (fls. 364/365).

No que se refere à valoração negativa das consequências do crime cometido contra a vítima Bárbara, aponta que consideraram os julgadores do Tribunal a quo que a exasperação realizada em razão das consequências do crime ocorreu de maneira idônea, porquanto “ao se apossar ilicitamente do dinheiro da vítima impediu que esta pudesse fazer a cirurgia necessária, obrigando-a a aguardar por aproximadamente 04 anos (de maio de 2011 a dezembro de 2015) para obter o numerário suficiente junto a amigos para realizar a cirurgia, o que agravou a condição de saúde da ofendida, que tinha dores no quadril que pioraram, passando a sentir dores também na coluna” (fl. 294). [...] O nobre Ministro Relator, Sebastião Reis Júnior, entendeu “que os fundamentos apresentados são concretos e robustos o suficiente, aptos a justificar as negativas perpetradas”. [...] Olvida Sua Excelência, no entanto, que as razões contidas no Especial não se insurgem quanto aos argumentos utilizados para justificar o incremento, mas à comprovação de tais circunstâncias. [...] Decidiu-se na Corte

estadual que não há que se falar em ausência de provas sobre tal fato, pois as fundamentações lançadas pelo togado singular basearam-se na prova judicializada discutida nos autos [...] e "embora o apelante considere não haver prova das referidas consequências, estas se encontram atestadas no depoimento judicial da vítima, de sorte que caberia ao apelante apresentar contra prova idônea para sustentar a pretensão de afastamento das circunstâncias judiciais apontadas, como prevê o art. 156, caput do CPP, ônus do qual se desincumbiu o apelante". [...] Excelências, ao atribuir à defesa o ônus da prova de suplantar as alegações da vítima, para além de desvirtuar a lógica de um processo penal calcado no princípio da presunção de inocência (carga probatória destinada à acusação), atribui-se à defesa a obrigatoriedade de desconstituir os argumentos da vítima mediante verdadeira prova diabólica. [...] A prova incumbe a quem fizer (art. 156 do CPP), bem como aplicando-se por analogia o art. 158 do CPP, quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. [...] Ou seja, visto que a condição de saúde suportada pela vítima no momento certamente foi documentada (atestados, laudos...), assim como que a data em que a cirurgia foi realizada também, incumbia à acusação trazer estas provas aos autos, para que então se pudesse avaliar a extensão do dano causado e negativar de modo legítimo a pena-base do Recorrente. [...] Ademais, reforça a defesa que, ainda que a acusação só tenha tomado ciência destes fatos durante a audiência de instrução e julgamento, poderia ter solicitado prazo para que os documentos pertinentes fossem juntados aos autos, conforme dispõe o art. 402 do CPP. [...] Porém, a acusação restou inerte e o Magistrado, impossibilitando qualquer forma de contraditório sobre os relatos da vítima (prova diabólica), exasperou a pena-base do Recorrente. [...] Pelo exposto, porquanto a acusação não logrou êxito em comprovar as consequências do delito com a certeza exigida na esfera penal, deve-se aplicar o brocardo *in dubio pro reo* com o fito de que se afaste a valoração negativa das consequências do crime com relação à vítima Barbara (fls. 365/367).

Quanto à valoração negativa das circunstâncias do crime cometido contra a vítima Bárbara, assevera que constitui o delito de estelionato obter vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento. [...] O argumento utilizado pelo Juízo para afastar a tese defensiva acerca da ausência de dolo do Recorrente, tratando-se de mero

inadimplemento contratual, foi a de que o elemento subjetivo do delito se comprovava em razão do artifício utilizado pelo agente para manter as vítimas em erro. [...] Nada obstante ao fato de que a confiança depositada no Recorrente tenha sido utilizada como modo (artifício) para perfectibilização das elementares do tipo penal, utilizou-se tal argumento novamente para valorar negativamente as circunstâncias do crime: [...] Entendendo que os elementos utilizados para exasperar a pena-base do Recorrente são inerentes ao próprio tipo penal, sustentou-se a existência de bis in idem. [...] Sem enfrentar tal argumento, justificou o Nobre Ministro Relator que os argumentos seriam idôneos para exasperar a pena-base. [...] Ora, primeiramente, não se enfrentou o argumento referente à existência de bis in idem. Além disso, entende a defesa que está evidente a existência de bis in idem, consistente na utilização de circunstâncias inerentes ao tipo penal para exasperar a pena-base. [...] Pelo exposto, o afastamento da valoração negativa das circunstâncias do delito é medida imperativa (fls. 367/368).

Em relação ao vetor judicial das circunstâncias do crime cometido contra a vítima Edgar, entende a defesa que tal circunstância também é inerente ao próprio tipo penal. [...] Novamente, apenas justificou o Eminentíssimo Ministro Relator que o argumento seria idôneo, sem enfrentar a questão de tal circunstância já ter sido utilizada para subsumir os fatos à norma penal. [...] De fato, a ciência da necessidade pela qual a vítima passava no momento foi o modo ardiloso utilizado pelo Recorrente para induzi-la em erro e, assim, obter vantagem ilícita. [...] Sendo assim, deve-se afastar a valoração negativada das circunstâncias do delito, fixando-se a pena-base em seu mínimo legal (fl. 369).

Por fim, quanto à agravante prevista no art. 61, II, g, do Código Penal, destaca que entendeu o Eminentíssimo Ministro Sebastião Reis Júnior que os “fundamentos relativos à confiança depositada pela vítima Bárbara e à fragilidade emocional e urgência em que se encontrava a vítima Edgar, não se confundem com a violação de dever inerente à profissão”. [...] No entanto, o abuso de confiança e a utilização da profissão para obter vantagem ilícita foram utilizados como artifício para tal fim, conforme consignaram os nobres desembargadores (fl. 370).

Ao final da peça recursal, requer o conhecimento e provimento do presente recurso para que: a) Caso não exercido o juízo de retratação, seja o presente Agravo Regimental remetido ao órgão competente dessa Corte Cidadã para julgamento

colegiado; b) Seja desconstituída a decisão monocrática pelo não preenchimento dos requisitos previstos no art. 255, § 4º, II, do Regimento Interno do STJ; c) Seja provido o Recurso Especial defensivo (fl. 371).

Foi dispensada a oitiva da parte agravada.

É o relatório.

VOTO

Os argumentos recursais não são suficientes para infirmar os fundamentos da decisão agravada.

O argumento de que houve violação do princípio da colegialidade não merece prosperar, porquanto, conforme expressa previsão regimental (art. 255, § 4º, do RISTJ) e reiterada jurisprudência desta Corte, é possível ao relator, mesmo em matéria penal, não conhecer do recurso, provê-lo ou desprovê-lo, sem que haja ofensa ao referido postulado.

Outrossim, tal arguição fica prejudicada com a própria submissão do presente regimental à apreciação da Sexta Turma.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. **DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA.** AUSÊNCIA DE INDÍCIOS PROBATÓRIOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n.º 568/STJ e do art. 255, § 4.º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da colegialidade.

2. O Tribunal de origem, além de destacar que a materialidade do crime está demonstrada por prova pericial, a qual atestou a morte da vítima em razão de asfixia mecânica e constatou existência de diversas escoriações em seu corpo, também apontou elementos concretos que indicam o possível envolvimento do Agravante no delito. Há, inclusive, testemunho indicando que ele ingressou na sala de segurança onde a vítima supostamente foi assassinada com o intuito de "resolver a situação".

3. A revisão das conclusões das instâncias ordinárias acerca da existência de indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva para a decisão de pronúncia exigiria aprofundada incursão em matéria fático-probatória, o que não é

possível nos estreitos limites do recurso especial, conforme se extrai da Súmula n.º 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/3/2019 – grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. **VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.** HOMICÍDIO TENTADO. PRONÚNCIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. LEGÍTIMA DEFESA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÕES CORPORAIS. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. MATERIALIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. **Inexiste maltrato ao princípio da colegialidade, pois, consoante disposições do Código de Processo Civil e do Regimento Interno desta Corte, o relator deve fazer um estudo prévio da viabilidade do recurso especial, além de analisar se a tese encontra plausibilidade jurídica, uma vez que a parte possui mecanismos processuais de submeter a controvérsia ao colegiado por meio do competente agravo regimental. Ademais, o julgamento colegiado do recurso pelo órgão competente supera eventual mácula da decisão monocrática do relator.**

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.141.253/MG, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 30/4/2018 – grifo nosso).

Quanto à análise das consequências do crime cometido contra a vítima Bárbara, tem-se que o Tribunal de origem reputou como suficiente a demonstração do dano sofrido - *ao se apossar ilicitamente do dinheiro da vítima impediu que esta pudesse fazer a cirurgia necessária, obrigando-a a aguardar por aproximadamente 04 anos (de maio de 2011 a dezembro de 2015) para obter o numerário suficiente junto a amigos para realizar a cirurgia, o que agravou a condição de saúde da ofendida, que tinha dores no quadril que pioraram, passando a sentir dores também na coluna -, e para se alterar tal entendimento seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório, medida esta vedada na via eleita.*

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL - CP. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXASPERAÇÃO IDÔNEA. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A valoração negativa de circunstância judicial que acarreta exasperação da pena-base deve estar fundada em elementos concretos, não inerentes ao tipo penal.

2. *In casu*, a valoração negativa da culpabilidade decorreu da premeditação do delito.

2.1. Por seu turno, a valoração negativa das circunstâncias do crime foi justificada no ataque noturno na residência da vítima.

2.2. Por fim, a valoração negativa das consequências do crime ficou justificada nas lesões físicas e psicológicas sofridas pela vítima.

2.3. Entender de modo diverso demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.753.782/PA, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 23/9/2019 – grifo nosso).

Quanto às circunstâncias do crime cometido contra a vítima Bárbara, não há falar-se em *bis in idem*. Conforme disposto na decisão ora agravada, ***o réu cometeu o crime de estelionato, prevalecendo-se da confiança que a vítima depositava nele diante das anteriores negociações de câmbio (também irregulares, mas efetivadas), efetuadas por vários anos com os pais da vítima, fazendo-a entregar todo o valor que possuía em reais para trocar por euros e fazer a cirurgia que necessitava na Alemanha*** (fl. 355 – grifo nosso).

Com efeito, além do ardil, elementar do crime de estelionato, a Corte *a quo* fez questão de ressaltar a relação de confiança que já existia entre o agravante e a vítima, o que justifica uma maior reprovação da sua conduta.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL. ESTELIONATO. INIDONEIDADE NO RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE. **ABUSO DE CONFIANÇA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES DO STJ.** INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça não toma conhecimento de habeas corpus que veicula questão não ventilada, expressamente, nem decidida no recurso julgado pelo Tribunal local.

2. Segundo entendimento desta Corte, "[a] culpabilidade deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, a maior ou menor reprovação do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade para que se possa concluir pela prática ou não de delito" (HC 305.145/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2017, DJe 28/11/2017).

3. O abuso de confiança constitui elemento excedente ao tipo penal do art. 171 do Código Penal, o que justifica o incremento da pena base, como na hipótese em apreço.

4. Na espécie, o Agravante não apresenta novos argumentos que sejam aptos a ensejar a alteração da decisão ora agravada, a qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos. Precedentes do STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 565.128/DF, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 29/6/2020 – grifo nosso).

As circunstâncias do crime cometido contra a vítima Edgar - ***o réu sabia da necessidade da vítima em obter a moeda estrangeira para levar seu filho especial para fazer exames de diagnóstico na cidade de Miami e se prevaleceu da urgência que o ofendido sofria naquele momento, em razão da condição de saúde da criança, para enganá-la*** - não são inerentes ao tipo penal violado, notadamente pelo destaque dado à vulnerabilidade da vítima, o que, para a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é fundamento concreto para a exasperação da pena-base.

A reforçar:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. **CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. VALORAÇÃO NEGATIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.** CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **As circunstâncias do delito foram valoradas negativamente, ao argumento de que o Agravante se aproveitou da vulnerabilidade da vítima, do sexo feminino, que estava sozinha, em plena luz do dia, tendo dado uma fechada na vítima, em via pública, para roubar o veículo. Este aspecto concreto do modus operandi delitivo não é inerente ao tipo penal e demonstra uma maior reprovabilidade da conduta. Precedentes.**

2. O acórdão objurgado encontra-se em sintonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior, segundo a qual a existência de circunstância judicial negativa autoriza a fixação de regime prisional mais gravoso.

3. Fixada a pena privativa de liberdade em patamar superior a 4 (quatro) e inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a existência de circunstâncias judiciais idoneamente negativas (antecedentes e circunstâncias do crime), autoriza o estabelecimento de modo prisional mais gravoso, ou seja, o fechado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp n. 1.663.786/GO, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 1º/9/2020 – grifo nosso).

Melhor sorte não socorre ao agravante quanto à tese de *bis in idem* no reconhecimento da agravante prevista no art. 61, II, g, do Código Penal.

Com efeito, nos termos da decisão agravada, os fundamentos relativos à confiança depositada pela vítima Bárbara e à fragilidade emocional e urgência em que se encontrava a vítima Edgar não se confundem com a violação de dever inerente à profissão.

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

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2020/0092284-0

**AgRg no
REsp 1.871.333 / SC
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00096915420128240008 0009691542012824000850000 00812009691600000
9691542012824000850000

PAUTA: 18/05/2021

JULGADO: 18/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CLAUDIO GUILHERME TSCHOECKE
ADVOGADO : ALTAMIR FRANÇA - SC021986
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CLAUDIO GUILHERME TSCHOECKE
ADVOGADO : ALTAMIR FRANÇA - SC021986
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.