



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1979818 - PE (2022/0010648-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA. OFENSA AO ART. 619 DO CPP QUANTO À ELEVAÇÃO DA PENA BÁSICA POR DESFAVORECIMENTO DA PERSONALIDADE E DA CONDUTA SOCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. TESES ESPECÍFICAS NÃO PREQUESTIONADAS. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. CUMPRIMENTO INTEGRAL DA PENA. ALEGAÇÃO INAPTA A QUESTIONAR OS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PROCESSUAL. DOLO ESPECÍFICO DO TIPO, MATERIALIDADE E AUTORIA CONSIDERADOS PRESENTES PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVISÃO DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. NEGATIVAÇÃO DA CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MANUTENÇÃO DO REGIME CARCERÁRIO SEMIABERTO E INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que o acórdão recorrido tratou das teses apresentadas relativas à negatificação dos vetores da personalidade e conduta social.
2. Observado não terem sido alvo de efetivo debate as teses apresentadas no apelo nobre sobre o não cabimento da prisão preventiva, o caso é de ausência de prequestionamento da *quaestio*, incidindo o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, mesmo que a defesa entenda tratar-se de matéria de questão de ordem pública.
3. Ademais, a defesa carece de interesse em combater os fundamentos da prisão preventiva neste agravo em razão da alegada superveniência do cumprimento integral da pena.
4. Tendo as instâncias de origem consignado tanto a presença do dolo no proceder do agravante como a comprovação da materialidade e autoria do delito, não há que se falar em atipicidade da conduta ou em absolvição, pois consumado o tipo penal de corrupção ativa com o mero oferecimento de

dinheiro aos policiais com o intuito específico de evitar que realizassem ou retardassem ato de ofício. Outrossim, para desconstituir tais conclusões adotadas pelas origens, soberanas na análise do caderno probante dos autos, seria necessário que o Superior Tribunal de Justiça reexaminasse o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.

5. Com efeito, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, o que se verifica na espécie, uma vez que apresentada pelas origens fundamentação apta a justificar a exasperação da basilar, pois a prática de novo delito, enquanto se está em monitoramento eletrônico pelo cometimento de crime anterior, desborda do tipo penal em questão e revela maior desvalor da conduta perpetrada.

6. Mantido o desabono a circunstância judicial do art. 59 do Código Penal, a hipótese é de manutenção do regime inicial semiaberto e de negativa de substituição da reprimenda corporal por sanções restritivas de direitos.

7. Agravo parcialmente conhecido e, nesta extensão, 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, em sessão virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso, mas lhe negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 02 de setembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1979818 - PE (2022/0010648-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA. OFENSA AO ART. 619 DO CPP QUANTO À ELEVAÇÃO DA PENA BÁSICA POR DESFAVORECIMENTO DA PERSONALIDADE E DA CONDUTA SOCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. TESES ESPECÍFICAS NÃO PREQUESTIONADAS. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. CUMPRIMENTO INTEGRAL DA PENA. ALEGAÇÃO INAPTA A QUESTIONAR OS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PROCESSUAL. DOLO ESPECÍFICO DO TIPO, MATERIALIDADE E AUTORIA CONSIDERADOS PRESENTES PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVISÃO DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. NEGATIVAÇÃO DA CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MANUTENÇÃO DO REGIME CARCERÁRIO SEMIABERTO E INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que o acórdão recorrido tratou das teses apresentadas relativas à negatificação dos vetores da personalidade e conduta social.
2. Observado não terem sido alvo de efetivo debate as teses apresentadas no apelo nobre sobre o não cabimento da prisão preventiva, o caso é de ausência de prequestionamento da *quaestio*, incidindo o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, mesmo que a defesa entenda tratar-se de matéria de questão de ordem pública.
3. Ademais, a defesa carece de interesse em combater os fundamentos da prisão preventiva neste agravo em razão da alegada superveniência do cumprimento integral da pena.
4. Tendo as instâncias de origem consignado tanto a presença do dolo no proceder do agravante como a comprovação da materialidade e autoria do delito, não há que se falar em atipicidade da conduta ou em absolvição, pois consumado o tipo penal de corrupção ativa com o mero oferecimento de

dinheiro aos policiais com o intuito específico de evitar que realizassem ou retardassem ato de ofício. Outrossim, para desconstituir tais conclusões adotadas pelas origens, soberanas na análise do caderno probante dos autos, seria necessário que o Superior Tribunal de Justiça reexaminasse o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.

5. Com efeito, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, o que se verifica na espécie, uma vez que apresentada pelas origens fundamentação apta a justificar a exasperação da basilar, pois a prática de novo delito, enquanto se está em monitoramento eletrônico pelo cometimento de crime anterior, desborda do tipo penal em questão e revela maior desvalor da conduta perpetrada.

6. Mantido o desabono a circunstância judicial do art. 59 do Código Penal, a hipótese é de manutenção do regime inicial semiaberto e de negativa de substituição da reprimenda corporal por sanções restritivas de direitos.

7. Agravo parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO contra decisão monocrática, de minha lavra (e-STJ fls. 664/679), por meio da qual conheci em parte do seu recurso especial e, nessa extensão, dei-lhe parcial provimento.

Consta dos autos que o ora agravante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 333 do Código Penal (corrupção ativa), à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, reduzida pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em grau de apelação, para 2 anos e 6 meses de reclusão, por, *"no dia 05 março de 2019, por volta das 10h45, na Rodovia BR-222, Km 07, Vila dos Tapebas, em Caucaia, haver oferecido vantagem ilícita aos policiais rodoviários federais, ao ser abordado, quando dirigia uma motocicleta (placas OSH 1264). Nesse sentido, consta da peça vestibular que, na ocasião, depois de ter entrado na área de mangue e saído sem o veículo, colocou as mãos no bolso e, pegando sua carteira porta cédulas disse: 'para eu sair com minha moto daqui eu te dou um peixe, um peixe resolve? (denúncia, f. 103)'."* (e-STJ fl. 550).

Na decisão monocrática, redimensionei a reprimenda final para 2 anos de reclusão, por meio do afastamento da negativação ao vetores da personalidade e do reconhecimento da confissão qualificada, bem como abrandei o regime inicial para o

modo semiaberto. Todavia, entendi que não houve ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal; que as teses sobre a falta de fundamentação da prisão preventiva pelo acórdão recorrido não foram prequestionadas; que houve deficiência recursal quanto ao tema; que foi comprovada a tipicidade da conduta, a justificar sua condenação, pois consumado o crime de corrupção, de modo que a revisão de tal conclusão adotada pelas origens é vedada pela Súmula n. 7/STJ; que a pena-base foi corretamente majorada pela negatização da conduta social do agente; e que a presença de circunstância judicial desfavorável na primeira fase demonstra ser correto o regime inicial semiaberto e inadequada a substituição da reprimenda corporal por sanções restritivas de direitos.

Nas razões do presente agravo, a defesa se insurge contra os tópicos decididos em desfavor do réu.

Requer, assim, a retratação da decisão agravada ou a remessa dos autos para a análise do presente recurso pela Sexta Turma.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Na parte cognoscível, o agravo não comporta provimento.

1. DA ALEGADA OFENSA AO ART. 619 DO CPP.

Nas razões do recurso especial, a defesa alegou que, mesmo opostos embargos de declaração, a Corte Federal de origem não tratou das teses apresentadas relativas à negatização inidônea dos vetores da personalidade e conduta social.

Todavia, como entendido na decisão agravada, bem afirmou o *Parquet* Federal que *"deve ser rejeitada a alegação de ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, porquanto o Tribunal de origem enfrentou de modo satisfatório e devidamente fundamentado a tese relativa à suposta ilegalidade ocorrida na dosimetria da pena, ainda que de maneira contrária aos interesses da parte como ocorreu na espécie"* (e-STJ fl. 658).

Especificamente constou da ementa do acórdão dos embargos de declaração que, *"[E]m suas razões de embargos, o apelante arguiu que houve omissão no que tange às circunstâncias judiciais da personalidade e conduta social do agente, as quais não teriam tido fundamentação idônea"* (e-STJ fl. 604). Todavia, a negatização de tais circunstâncias judiciais fora corroborada pelo acórdão da apelação de forma

expressa, de modo que não havia, de fato, omissão a ser sanada pela Corte Federal.

Assim, divisando do posicionamento ministerial de que não houve ofensa ao art. 619 do CPP, observo que o acórdão da apelação tratou de todas as matérias que foram trazidas à análise do Tribunal regional.

Fixadas tais premissas, repriso que, como as teses trazidas nos aclaratórios foram tratadas quando do julgamento da apelação, apenas tendo a Corte de origem analisado a matéria de forma diversa do pretendido pela defesa, não se verifica ofensa ao art. 619 do CPP.

2. DA PRISÃO PREVENTIVA.

No apelo nobre, a defesa alegou, em suma, que a prisão preventiva fora mantida pela sentença e pelo acórdão da apelação sem fundamentação idônea e concreta, estando ausentes os requisitos legais para a sua manutenção, notadamente motivos concretos que a justifiquem, isto é, que demonstrem o risco efetivo à eficácia da persecução penal e à aplicação da lei penal e o risco que adviria à ordem pública pela liberdade do réu.

Defendeu a desproporcionalidade e falta de homogeneidade entre a medida cautelar, mais gravosa, e a prisão definitiva, reduzida em grau de apelação a apenas 2 anos e 6 meses de reclusão. Contestou a periculosidade e a existência de risco de fuga, pois o réu é primário, de bons antecedentes e praticou crime sem violência ou grave ameaça; assim como o risco à ordem pública, tendo em vista que a fundamentação de que o encarcerado respondia a ações penais não é suficiente para a medida cautelar, notadamente porque uma das ações já havia sido arquivada, as outras ações penais correram há anos e ele já havia cumprido significativa parcela da condenação (mais de 332 dias de prisão cautelar), o que asseverou demonstrar ausência de contemporaneidade e necessidade de tal medida preventiva, não fundamentada, portanto, pelas instâncias de origem.

Na decisão agravada, citei os trechos do acórdão da apelação em que a Corte Federal tratou da prisão preventiva, os quais ora repriso (e-STJ fls. 551/552, grifei):

Inicialmente, no que diz respeito ao pedido de recorrer em liberdade, bem como ao exame da legalidade da prisão preventiva imposta ao recorrente, cumpre registrar que estas questões foram objeto de habeas corpus que tramitou nesta Corte Regional sob a relatoria do des. Edilson Pereira Nobre Júnior, tendo este órgão turmário denegado a ordem (HC 0800908-47.2020.4.05.0000, julgado em 28 de abril de 2020).

Na ocasião, foi considerado por este colegiado que a prisão preventiva se

justificava diante da necessidade de garantir a aplicação da lei penal, bem como preservar a ordem pública, considerando que o ora recorrente respondia por três ações penais perante a Justiça Estadual e, ainda assim, incorrera na prática de um novo delito, mesmo usando uma tornozeleira eletrônica.

Contra este julgado, a Defensoria Pública da União apresentou Recurso Ordinário, que se encontra no Superior Tribunal de Justiça, inexistindo, até o presente momento, notícia de que tenha sido julgado.

Sob esse prisma, é autorizado concluir que não houve inércia na apreciação do pedido do réu de recorrer em liberdade. Houve, sim, denegação deste pleito.

Da leitura dos trechos acima, observa-se que o acórdão reprochado não tratou das alegações apresentadas no apelo nobre resumidos acima. Nota-se que o Tribunal de origem apenas afirmou que o tema da prisão preventiva já tinha sido julgado anteriormente por aquela Corte Federal, ocasião em que se entendeu pelo cabimento do encarceramento cautelar.

Em especial, vê-se que a Corte Federal não tratou das alegações específicas, trazidas no recurso especial, de incompatibilidade da prisão preventiva com o redimensionamento da pena e do (alegado) abrandamento do regime carcerário operados pelo acórdão da apelação, não tendo sido opostos embargos de declaração para provocar o exame destas alegações e de todas as outras do recurso especial sobre a ausência de fundamentação para o encarceramento preventivo que ora se pretende ver acolhidas.

Logo, tendo em vista que, no presente feito, a Corte de origem não analisou os argumentos acerca da ausência de falta de homogeneidade, proporcionalidade e necessidade da prisão preventiva; pelo contrário, apenas afirmou que o cabimento da prisão cautelar fora confirmado em *outro processo* cujo entendimento não poderia ser alterado no julgamento da apelação em questão, fica evidente que não houve o efetivo debate, pela jurisdição ordinária, das teses trazidas no recurso especial acerca do não cabimento da prisão preventiva, motivo pelo qual continua íntegro o fundamento de que incide, no caso, o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do STF, ante o não prequestionamento das alegações apresentadas no apelo nobre.

É digno de nota, ademais, que o Tribunal federal não abrandou o regime carcerário, como alegado no recurso especial, mas apenas a reprimenda definitiva.

Outrossim, independentemente de o agravante defender que, por serem matéria de ordem pública, os argumentos sobre a falta de fundamentação da custódia preventiva deveriam ser analisados pela Corte de origem e também por este Sodalício, tal entendimento não pode ser abarcado, pois os argumentos específicos apresentados

no apelo nobre não foram debatidos pela origem, nem mesmo implicitamente, sendo o prequestionamento requisito obrigatório para o cabimento do recurso especial, repita-se, mesmo que entenda a defesa – argumento trazido apenas no presente agravo regimental – tratem-se de alegações de matéria de ordem pública.

Portanto, reafirmo a ausência de prequestionamento das teses referentes à prisão preventiva e, conseqüentemente, a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do STF.

De mais a mais, não comporta acolhimento a alegação de que houve o prequestionamento implícito do tema quando afirmado pela defesa, na inicial dos aclaratórios, o cabimento de sanções restritivas de direitos em razão da readequação da reprimenda final pela Corte *a quo*. Isto, porque, ao alegar, na petição dos embargos declaratórios, que a nova reprimenda corporal permite a sua substituição por sanções restritivas de direitos, a defesa não estava especificamente combatendo os fundamentos da prisão preventiva, mas apenas asseverando que a pena corporal final (e não a prisão preventiva) deveria ser substituída. É que defender o cabimento de sanções restritivas de direitos não significa cumprir a exigência de que tenha havido questionamento específico da ótica que ora se pretende ver acolhida, que é no sentido de ausência de fundamentação adequada para a manutenção da custódia preventiva.

Outrossim, a Súmula n. 284/STF foi aplicada, pela decisão monocrática, porque *"o fundamento adotado pelo Tribunal de origem de que a necessidade da prisão se encontra comprovada ante a presença dos requisitos legais da medida extrema, conforme previamente analisado em mandamus já julgado por aquela Corte federal, não foi especificamente rebatido nas razões do presente recurso especial, o que demonstra deficiência na fundamentação recursal. Tal circunstância atrai o óbice da Súmula n. 284 do STF, e também impede o conhecimento do recurso especial quanto ao ponto"* (e-STJ fl. 667, grifos no original).

Ou seja, nas razões do apelo nobre, a defesa não combateu o fundamento específico do acórdão de origem de que o tema da prisão preventiva já havia sido previamente julgado em outros autos, o que demonstrou, de fato, a deficiência das alegações defensivas do recurso especial e a correta aplicação do óbice sumular pela decisão agravada.

Portanto, em que pese o agravante afirmar que combateu os fundamentos de adequação e necessidade da prisão "elencados" pelo TRF da 5ª Região, nota-se que aquela Corte Federal, em verdade, não elencou os fundamentos pelos quais se considerou cabível a prisão preventiva, mas, como visto no acórdão acima transcrito, apenas mencionou que o tema fora tratado em *habeas corpus* anterior, ocasião em que

se considerou necessária e fundamentada a prisão.

Desse modo, a presente alegação de que "*não seria viável o questionamento, em Recurso Especial, da revogação da prisão preventiva sob o enfoque tratado no acórdão de Apelação Criminal (pendência de julgamento da questão em RHC no STJ)*" (e-STJ fl. 691), – além de inadequada para combater a aplicação da Súmula n. 284/STF –, não foi trazida nas razões do recurso especial, de modo que, por se tratar de inovação recursal em agravo regimental, não é passível de conhecimento, nos termos da jurisprudência remansosa deste Sodalício.

Acrescente-se, ainda, que a falta de impugnação mencionada foi do argumento de que a Corte Federal de origem (e não este Tribunal Superior) tratou da prisão preventiva em *habeas corpus* anterior e, no julgamento daquele *writ*, considerou-a cabível. Impugnar tal fundamento nas razões do recurso especial era ônus da defesa e, para ser feito, não dependia de haver ou não recurso ordinário no *habeas corpus* pendente de julgamento por este Sodalício.

Pelo exposto, continua firme o entendimento de que incide o óbice da Súmula n. 284/STF.

De mais a mais, alegado pela defesa que o réu já cumpriu integralmente a pena final de 2 anos de reclusão, vê-se que não se trata mais de prisão processual – que ora se combate em que pese a ausência de prequestionamento –, mas de prisão-pena, de forma que cabe à defesa pleitear a declaração da extinção da punibilidade perante o Juízo das Execuções Criminais, carecendo de interesse em impugnar a prisão preventiva (e seus fundamentos) no presente recurso, justamente em razão da alegada superveniência do cumprimento integral da pena.

3. DO PLEITO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA/ABSOLVIÇÃO.

No que se refere à alegação de atipicidade da conduta, a parte agravante aduz que as referências ao nervosismo do agravante no momento da abordagem policial, ao seu arrependimento posterior e à inviabilidade de persuadir os policiais por possuir apenas R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) consistem em elementos incontroversos dos autos que demonstram não haver dolo específico, de modo que não há intenção de conferir nova moldura fática aos fatos, sendo inaplicável a Súmula n. 7/STJ, mas apenas o intuito de demonstrar a atipicidade da conduta pela falta de dolo específico essencial de o réu fazer com que os policiais se omitissem de praticar ato de ofício e, assim, absolvê-lo.

Todavia, não há que se entender que tais alegações consistem apenas em elementos incontroversos dos autos que demonstrariam não haver dolo específico do

agente, pois as instâncias de origem demonstraram – e consideraram – haver elementos suficientes à comprovação da prática dolosa da conduta.

Sobre o tema, assim se manifestou a Magistrada sentenciante (e-STJ fls. 198/199, grifei):

24. Segundo a doutrina, o simples fato de JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO ter oferecido vantagem indevida ao Policial Rodoviário Federal, de per si, é suficiente à caracterização do crime de corrupção ativa. Tal fato restou devidamente comprovado pelo flagrante e pelas declarações das testemunhas de acusação, tanto na fase investigatória como na fase instrutória das duas justiças (Estadual e Federal), não restando dúvidas em relação à materialidade e à autoria.

25. Comprovada materialidade e autoria, o réu e sua defesa técnica apresentam a tese de que o dinheiro oferecido aos policiais federais teria sido somente por impulso, sem a intenção de subornar. Ora, além de não parecer crível tal tese, o oferecimento de dinheiro em troca da liberação da moto e do próprio réu, como visto, per si, já caracteriza o tipo. Ademais, o réu sequer chegou perto de comprovar a inacreditável tese de ter oferecido vantagem só por impulso, sem a intenção de corromper o servidor, muito embora tenha perguntado aos policiais se aquela vantagem resolveria seu problema de ser liberado juntamente com sua moto.

26. Não procede, portanto, a tese apresentada pela defesa.

27. Nessas condições, estando amplamente comprovadas materialidade e autoria da conduta delituosa descrita na peça delatória, e ausente qualquer causa excludente de culpabilidade, deve a denúncia ser acolhida, com relação à acusação da prática de crime de corrupção ativa, na forma do artigo 333 do Código Penal, com a consequente condenação do réu.

O Tribunal Federal, do mesmo modo, corroborou as teses da presença do dolo e da comprovação da materialidade e autoria, *in verbis* (e-STJ fls. 552/553, grifei):

Quanto ao mérito, o apelo não carece de reforma.

É fato incontroverso que, no dia 05 março de 2019, por volta das 10h45, na Rodovia BR-222, Km 07, Vila dos Tapebas, em Caucaia, o réu fora abordado por policiais rodoviários federais, enquanto dirigia uma motocicleta (modelo Honda, de placas OSH 1264).

Consta da exordial acusatória que, em um primeiro momento, logo ao avistar a barreira policial, o réu entrou na área de mangue, saindo, logo após, sem a motocicleta. Questionado sobre esta atitude pelos policiais, o réu afirmou que não era habilitado. Finalmente, ao ser informado de que o veículo seria apreendido, colocou as mãos no bolso e, pegando sua carteira porta cédulas disse: "para eu sair com minha moto daqui eu te dou um peixe, um peixe resolve?" (denúncia, f. 102). Estes fatos foram confirmados em uníssono pelas testemunhas que o presenciaram, no caso, os próprios policial rodoviários federais. E, nas razões recursais, o ora apelante os confessa parcialmente, asseverando, contudo, que não agira dolosamente. Nesse sentido, estrugiu que:

(...) O réu afirmou em interrogatório, tanto em Inquérito Policial quanto em oitiva judicial, que de fato ofereceu a quantia aos policiais no momento de nervosismo, por puro impulso, sem a vontade específica de impedir ou corromper os agentes públicos de praticarem algum ato de sua competência. Assim, não há que se falar em oferecimento da vantagem com o intuito dos elementos do tipo penal.

No caso em tela, não se verifica a presença do elemento dolo específico, pois o acusado não tinha a intenção de corromper o agente, uma vez que ofereceu por mero impulso e nervosismo da ocasião, pois tinha medo de voltar à cadeia, já que dirigia a motocicleta sem a devida habilitação e cumpria medidas cautelares de monitoramento eletrônico. O apelante nem ao menos possuía R\$ 100,00 no momento, mas apenas R\$ 25,00.

Por outro lado, ainda no calor do momento, o acusado, conforme consta no depoimento em sede de inquérito dos policiais que efetuaram a prisão, pediu desculpas pelo que disse, demonstrando assim arrependimento das palavras proferidas, exatamente por terem sido faladas no calor do momento. Há que se reconhecer o trauma de já ter presenciado o estado inconstitucional dos presídios brasileiros, que leva qualquer pessoa a tomar atitudes impulsivas por medo de retorno.

Desta forma, por entender que a tipicidade da conduta fora afastada por ausência de dolo específico, deve ser aplicado o art. 386, III, do Código de Processo Penal, pela conduta se mostrar atípica.

Ora, conquanto o réu se esforce para negar ter agido dolosamente, o que faz, em verdade, é confessar a prática do ilícito, razão por que a autoria e a materialidade delitiva se revelam incontestavelmente.

Consequentemente, mantenho o veredito condenatório, devendo o réu ser punido pela prática do crime previsto no art. 333, do Código Penal.

Assim, tendo as instâncias de origem consignado a presença do dolo no proceder do agravante, além da comprovação da materialidade e autoria do delito, não há que se falar em absolvição, pois consumado o crime pelo agir por meio do mero oferecimento do dinheiro com o intuito específico de ser liberado e não ter sua moto apreendida. Para desconstituir tais conclusões às quais chegaram as instâncias de origem, soberanas na análise do contexto fático-probatório dos autos, seria necessário que esta Corte se imiscuisse no conjunto de provas para reexaminá-las, o que é vedado pelas Súmulas n. 7/STJ e 279/STF.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 7/STJ E 279/STF. [...]. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A análise da tese recursal de não configuração, no caso, do delito de tráfico de entorpecentes demanda o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em âmbito de recurso especial, em virtude do disposto nas Súmulas n. 7 desta Corte e n. 279/STF. Precedentes.

[...] 6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.060.562/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023; grifei.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. [...]. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. As instâncias de origem, após minuciosa análise do acervo fático-probatório carreado aos autos, produzido sob o crivo do contraditório, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a

condenação do agravante pelos crimes de roubo e de corrupção de menores.

2. Para entender-se pela absolvição, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência que é incabível na via do recurso especial, consoante o enunciado na Súmula n. 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

[...] 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1002962/SE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 9/3/2017, DJe 16/3/2017; grifei.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. CONDENÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IN DUBIO PRO REO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para alterar a conclusão a que chegou as instâncias ordinárias, no sentido de que há, nos autos, elementos suficientes a ensejar a condenação da agravante, demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 644.418/TO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 1º/12/2015; grifei.)

Neste agravo, afirma-se que restou incontroverso nos autos que o agravante somente ofereceu vantagem indevida aos policiais por nervosismo e impulso, inexistindo vontade específica de corromper os agentes públicos (ou seja, inexistindo o fim especial de obter o retardamento ou a omissão de ato de ofício). Todavia, da leitura dos trechos acima destacados do acórdão, não há que se acolher a tese de que se mostrou incontroversa a vontade do recorrente de fazer com que os policiais não praticassem ato de ofício, pois oferecer suborno para que sua moto não fosse apreendida e ele fosse liberado significa incidir no delito tipificado no art. 333 do CP, como bem fundamentado pelas instâncias de origem. O dolo específico está demonstrado na intenção, presente na pergunta feita aos policiais no momento dos fatos, de evitar a apreensão da motocicleta. Esta foi a conclusão da Corte Federal de origem, e, para revisar tal premissa, como requer a defesa, é, sim, necessária a revisão do conjunto fático-probatório dos autos, e não mera reavaliação de fatos ou provas, incidindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

De mais a mais, como afirmado na decisão agravada, em se tratando de crime formal, o mero oferecimento do suborno com a intenção de evitar que os policiais realizassem seu dever – situação considerada comprovada pelas instâncias de origem – revela a prática do crime de corrupção ativa, com a execução de todas as

elementares do tipo penal do art. 333 do CP, não havendo que se falar em atipicidade da conduta pela alegada ausência de dolo específico, visto que demonstrado pela jurisdição ordinária que o agente ofereceu o suborno com a intenção de conseguir evitar que os policiais agissem como deveriam em razão de seu ofício. Assim, inexistente a alegada atipicidade da conduta e, considerando-se que as elementares do delito foram todas praticadas pelo agravante, não há como acolher o pleito de absolvição.

4. DA PENA-BASE.

A defesa insurge-se contra a negatização do vetor da conduta social, ao argumento de que o fato de estar o réu respondendo a outros crimes quando da prática do crime em questão não é apto a negatizar tal circunstância judicial, pois se refere a elemento totalmente alheio à análise da conduta social e representa *bis in idem* pela utilização do mesmo argumento para negatizar a personalidade, uma vez que, "*do ponto de vista prático, tanto a consideração de processos em curso contra o Agravante quanto a importância conferida ao fato deste ter praticado a conduta delitiva no uso de tornozeleira eletrônica remetem à prévia inserção do Agravante no sistema de justiça penal brasileiro (seja como investigado, seja como apenado)*" (e-STJ fl. 697), o que é vedado. Acrescenta que o fato de ele estar em gozo de benefício concedido em outro processo criminal poderia ter sido valorado mediante negatização da culpabilidade, e não da conduta social.

Todavia, não possui razão a defesa.

Isso, porque o fato de o recorrente estar gozando de benefício executório (no caso, liberdade mediante monitoramento eletrônico) ao cometer novo delito é o que, de fato, foi valorado pelo Tribunal impugnado para exasperar a pena-base, que, em razão disso, demonstrou à Corte local sua falta de senso de responsabilidade, de mudança de postura, de respeito ao caráter preventivo individual negativo da pena e de compromisso assumido por ocasião da concessão de liberdade mediante monitoramento eletrônico.

Logo, a basilar não foi majorada porque o recorrente já havia sido condenado ou porque respondia pela prática de outros delitos ou porque já estava inserido no sistema penal, mas justamente por demonstrar que ele possui conduta social desajustada, pois cometeu novo delito enquanto ainda respondia por crime anterior.

Exatamente por demonstrar tal descaso com a Justiça, o fato de o agravante cometer novo delito enquanto está em benefício concedido em outro processo criminal

não é elementar do tipo penal em questão, de modo que não possui razão a defesa ao alegar que a pena-base do presente crime foi majorada com lastro em fundamentação inidônea ou que o Tribunal atuou em *bis in idem* ao negativar tanto a personalidade como a conduta social pelo fato de estar ele respondendo a outros crimes enquanto já inserido no sistema penal quando da prática do delito em questão.

Por oportuno, repriso os seguintes julgados, aplicáveis ao caso, apesar de não se referirem exatamente à mesma circunstância do art. 59 do CP ora negativeda pela prática do crime enquanto o agravante se encontrava em gozo de algum benefício concedido em processo criminal anterior:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AVALIAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, "[a] prática de novo delito no curso de liberdade provisória concedida em outro processo demonstra a elevada culpabilidade da conduta do Agente e autoriza a elevação da pena-base" (AgRg no AREsp n. 1.938.422/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 19/12/2022.)

[...] 6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 2.283.166/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 15/6/2023, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. [...]. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR ALCANÇADA PELO PERÍODO DEPURADOR. POSSIBILIDADE. PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. FRAÇÃO DE AUMENTO PROPORCIONAL. [...].

[...] 3. Somado a isso, ressaltou a instância de origem o contexto da subtração, que foi mediante escalada e rompimento de obstáculo, sendo que o réu estava foragido por ocasião da prática do delito.

[...] 6. A prática do delito enquanto foragido e "em pleno cumprimento de pena privativa de liberdade por outro crime" denota maior desvalor da conduta do agravante e configura motivação válida para exasperar a pena-base.

[...] 10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 752.992/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 19/4/2023, grifei.)

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. [...]. DOSIMETRIA. AUMENTO DA BASILAR. DIVERSIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENHIDAS, ALÉM DE ANTECEDENTES CRIMINAIS E CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] V - Quanto à pretensão de revisão da dosimetria da pena, referente à

redução da basilar ao mínimo legal ou a patamar próximo, tem-se que melhor sorte não assiste ao paciente porquanto, em que pese a quantidade de drogas não ser tão relevante, tratando-se de "33 (trinta e três) porções de maconha, com peso líquido de 74,7g; 21 (vinte e uma) porções de cocaína, com peso líquido de 14,6g; 1 (uma) pedra de cocaína na forma de crack, com peso líquido de 58,6g" (fl. 11), a sua diversidade e natureza extremamente destrutiva, em especial com relação ao crack, legitimam o aumento da pena-base em 1/5 (um quinto), como realizado no édito condenatório e mantido pelo acórdão recorrido, ainda mais diante da existência de diversas anotações criminais, tendo o paciente sido preso em flagrante enquanto estava em liberdade provisória, o que evidencia maior reprovabilidade da conduta. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 742.941/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 16/8/2022, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. [...]. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. CULPABILIDADE MAIS INTENSA PELO FATO DE DELITO TER SIDO PRATICADO ENQUANTO O PACIENTE ESTAVA FORAGIDO DO SISTEMA PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME MAIS GRAVOSAS EM RAZÃO DO CONCURSO DE AGENTES. FATORES IDÔNEOS E SUFICIENTES PARA A EXASPERAÇÃO. PENA MANTIDA.[...].

[...] 3. Hipótese em que a exasperação da pena do paciente no crime de tráfico de drogas, no modesto patamar de 1/3, foi suficientemente justificada pela expressiva quantidade e a natureza especialmente deletéria da droga apreendida - 939,11g de cocaína -, além do fato de o paciente ter cometido o delito enquanto estava foragido do sistema prisional, a denotar maior culpabilidade, e de ter praticado o delito em concurso de agentes, o que torna as circunstâncias do delito mais gravosas. Precedentes.

[...] 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(AgRg nos EDcl no HC 706.720/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 8/2/2022, DJe 15/2/2022, grifei.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS RECURSOS ESPECIAIS. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. [...]. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA OBSTAR A INCIDÊNCIA DA BENESSE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...] 5. Na espécie, extrai-se do acórdão recorrido que o Tribunal a quo fundamentou a inaplicabilidade da benesse do art. 44, do CP ao recorrente no fato de haver circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade e circunstâncias do crime), bem como em razão de o delito objeto da presente ação penal ter sido praticado enquanto o réu se encontrava em liberdade provisória, mencionando ainda a existência de registros de que ele continua delinquindo mesmo após sofrer a persecução penal (e-STJ fl. 374), tendo a defesa se limitado, naquele momento processual, a sustentar a possibilidade de aplicação da substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos ao réu reincidente e apesar da valoração negativa de 2 (duas) circunstâncias

judiciais.

[...] 8. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp n. 1.898.454/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe de 17/12/2020, grifei.)

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. CRIME PRATICADO ENQUANTO O RÉU CUMPRIA PENA NO REGIME ABERTO POR OUTRO DELITO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. [...]. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

[...] 4. *Na espécie, a instância de origem estabeleceu a reprimenda básica acima do mínimo legal, considerando desfavorável a circunstância judicial relativa à culpabilidade, tendo em vista que o paciente praticou o crime de tráfico de drogas durante o período de cumprimento de pena em regime aberto imposta em outro processo. Tal fundamentação se mostra adequada para a exasperação da pena-base, pois anuncia o maior grau de reprovabilidade da conduta do acusado, bem como o menosprezo especial ao bem jurídico violado. Precedentes.*

5. Ordem parcialmente concedida para redimensionar a pena do paciente para 9 anos, 8 meses e 20 dias de reclusão, mais pagamento de 916 dias-multa, mantidas as demais disposições do acórdão local.

(HC 639.208/SC, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 23/2/2021, DJe 4/3/2021, grifei.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. [...]. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AUMENTO. INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO MATEMÁTICO. DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL. [...] AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...] *III - Aumento da pena-base. Elementos idôneos. Ao contrário do que afirma a defesa, essa foi exasperada pela multirreincidência do paciente e pelo fato de ter sido preso em flagrante durante o cumprimento de benefício da execução penal.*

[...] *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no HC 675.191/SP, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO, Desembargador Convocado do TJDF, QUINTA TURMA, julgado em 14/9/2021, DJe 27/9/2021, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO EM CONCURSO MATERIAL. DOSIMETRIA PARA O CRIME DE TRÁFICO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CULPABILIDADE EXACERBADA. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE ENQUANTO CUMPRIA PENA EM REGIME ABERTO POR OUTRO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO NEGATIVADAS COM BASE NA EXPRESSIVA QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA ESPECIALMENTE DELETÉRIA DE DOIS DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. CONDUTA QUE EXTRAPOLOU À INERENTE AO TIPO PENAL VIOLADO. [...]. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...] *- A pena-base do paciente foi exasperada em 1/2, em virtude do desvalor*

conferido à sua culpabilidade - em virtude de haver sido preso em flagrante quando estava cumprindo pena em regime aberto por outro crime de tráfico de drogas -, e às circunstâncias do delito, consubstanciada na expressiva quantidade, variedade e natureza altamente deletéria de dois dos entorpecentes apreendidos - 7 tijolos de maconha, 79 porções de cocaína e pedras de crack (e-STJ, fl. 29) -, fundamento idôneo para tal fim, pois em consonância ao já mencionado art. 42 da Lei n. 11.343/2006, e à jurisprudência desta Corte Superior, não havendo que se falar, portanto, em bis in idem, porquanto ficou evidenciada a gravidade concreta da conduta perpetrada, a qual extrapolou à inerente ao tipo penal violado. Precedentes.

[...] - Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 630.337/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 17/12/2020, grifei.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE MAJORADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CULPABILIDADE. RÉU COMETEU O DELITO ENQUANTO CUMPRIA PENA EM REGIME ABERTO PELA PRÁTICA DE OUTRO CRIME. [...]. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...] 2. As instâncias ordinárias sopesaram negativamente a culpabilidade pelo fato de ter o recorrente cometido o crime enquanto cumpria pena em regime aberto pela prática de outro delito. Trata-se, indubitavelmente, de circunstância que indica maior reprovabilidade da conduta, porquanto atesta a total imunidade de réu ao caráter preventivo individual negativo da pena, bem como a indiferença com as decisões judiciais.

[...] 6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1.490.583/SE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 5/9/2019, DJe 12/9/2019, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CRIME PRATICADO NO GOZO DA SAÍDA TEMPORÁRIA. QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. PROPORCIONALIDADE.

[...] 2. A prática do crime por réu enquanto usufruía de saída temporária demonstra desvio de caráter comportamental, o que justifica a exasperação da reprimenda básica.

[...] 4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 1.747.410/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 4/4/2019, DJe 6/5/2019, grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. COMETIMENTO DE DELITO ENQUANTO CUMPRIA PENA EM PRISÃO DOMICILIAR. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. [...]. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...] 3. A dosimetria da pena deve ser feita seguindo o critério trifásico descrito no art. 68, c/c o art. 59, ambos do Código Penal - CP, cabendo ao Magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico. Na hipótese, verifica-se que fundamentação é concreta e

está de acordo com o entendimento desta Corte de Justiça, não incorrendo as instâncias ordinárias em indevido bis in idem, porquanto a justificativa do desvalor da conduta social não foi a existência de condenação pretérita utilizada para negativar os antecedentes, mas sim a prática de delito durante o gozo de um benefício da execução, qual seja, a prisão domiciliar. O Tribunal estadual ressaltou que 'o embargante praticou novo crime após a concessão do benefício, abusando assim, da confiança que lhe foi depositada pelo Judiciário'. Precedentes.

[...] (HC 408.971/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 24/8/2018, grifei.)

De mais a mais, *ad argumentandum*, acrescento que, quanto à basilar, é consabido que esta Corte possui firme entendimento de que *"cabe ao julgador avaliar o contexto fático apresentado para fundamentar a exasperação da pena-base, independentemente do nomen juris atribuído à circunstância judicial, que poderá ser valorada sob títulos diversos"* (AgRg no HC n. 682.850/MS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 11/4/2022, grifei).

Assim, uma vez que este Tribunal Superior admite a exasperação da pena-base quando a jurisdição ordinária verificar que o réu demonstra descaso com a Justiça ao praticar um novo delito enquanto ainda responde por outro crime, o fato de as instâncias de origem terem utilizado de tal fundamento para negativar a conduta social em vez do vetor da culpabilidade ou da personalidade não acarreta a nulidade da majoração da basilar, pois tal fato permite, efetivamente, a exasperação da pena-base.

A propósito, *mutatis mutandis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA E ESTELIONATO. DOSIMETRIA. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. REDUÇÃO DE 1/3. MOTIVAÇÃO CONCRETA DECLINADA. PENA-BASE. CONDUCTA SOCIAL E CIRCUNSTÂNCIAS DESABONADORAS. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

[...] 5. *O julgador não está adstrito ao nomen iuris atribuído à circunstância judicial, bastando que ele não se afaste do contexto fático e decline motivação concreta para a sua valoração negativa, como o evidenciado no caso ora em apreço.*

6. *Caso tenha sido estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Estatuto Repressor, admite-se a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de reprimenda imposta ao réu.*

7. *Agravo desprovido.*

(AgRg no HC n. 803.151/PB, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de 2/10/2023, grifei.)

5. DA SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL E DO REGIME CARCERÁRIO INICIAL.

Mantida a negatização de vetor a aumentar a basilar, a hipótese continua sendo a de manter "*o indeferimento da substituição da reprimenda corporal por sanções restritivas de direitos, uma vez que a presença de circunstância judicial desfavorável na primeira fase demonstra que não foram preenchidos os requisitos do art. 44, inciso III, do Código Penal, como entendeu a Corte de origem (e-STJ fl. 554)*" (e-STJ fl. 679, grifei).

Do mesmo modo, quanto ao regime carcerário, a decisão recorrida entendeu que o modo adequado é o semiaberto em razão da presença de circunstância judicial desabonada, em que pese o *quantum* de pena inferior a 4 anos, o que deve ser mantido na presente ocasião.

De mais a mais, nas razões do presente agravo, a defesa não combateu o fundamento de que a existência de vetorial negativado na primeira fase da dosimetria justifica o agravamento do regime inicial, argumentando tão somente que o total da reprimenda justificaria o abrandamento do regime. A ausência de impugnação ao fundamento da decisão agravada atrai o óbice da Súmula n. 182/STJ, impedindo o conhecimento do agravo regimental quanto ao ponto.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do agravo regimental e, nessa extensão, nego-lhe provimento.**

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no REsp 1.979.818 / PE
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0010648-9

Número de Origem:
08164291620194058100

Sessão Virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PRATICADOS POR PARTICULAR CONTRA A
ADMINISTRAÇÃO EM GERAL - CORRUPÇÃO ATIVA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JORGE LUCAS MESQUITA CARDOSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso, mas lhe negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro

Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 02 de setembro de 2024