

RECURSO ESPECIAL Nº 1.837.472 - DF (2019/0271842-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
RECORRENTE : JEFERSON GOMES DA SILVA
ADVOGADOS : NUCLEO DE PRATICA JURIDICA UNIEURO
LARYSSA CRISTINA TIBERTI DA SILVA (ASSISTÊNCIA
JUDICIÁRIA) - DF051514
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JEFERSON GOMES DA SILVA, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição da República, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS.

Extraio dos autos que, em primeiro grau de jurisdição, o réu foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, I e II (por sete vezes) do Código Penal, porque, *“no dia 07 de fevereiro de 2017, por volta das 22h30min, no interior do ônibus da Empresa Viação São José, [...] em comunhão de esforços e unidade de desígnios com outros três indivíduos ainda não identificados, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo e de facas, subtraiu, em proveito do grupo”* dinheiro e objetos pessoais de sete vítimas (e-STJ fl. 159).

A pena foi fixada em 11 anos de reclusão, em regime fechado, mais 112 dias-multa.

A defesa apelou. A 2ª Turma Criminal do Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao recurso para reduzir a pena em 1/6 pela atenuante da confissão.

A sanção foi redimensionada para 10 anos e 5 meses de reclusão, mais 91 dias-multa.

O acórdão recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 233):

Roubo circunstanciado. Individualização da pena. Antecedentes. Conduta social. Circunstâncias do crime. Atenuante. Fração.

1 - Condenação por fato anterior, transitada em julgado antes da sentença, pode ser utilizada para valorar as circunstâncias judiciais do crime.

Superior Tribunal de Justiça

2 - Se o réu registra várias condenações transitadas em julgado, possível considerar cada uma para valorar negativamente os antecedentes e a conduta social, sem caracterizar bis in idem.

3 - Havendo mais de uma causa de aumento de pena no crime de roubo - concurso de pessoas e emprego de arma -, possível usar uma delas na primeira fase, como circunstância judicial desfavorável, e a outra, na terceira fase 4 - É firme o entendimento de que a redução para cada atenuante deve ser de 1/6.

5 - Apelação provida em parte.

No presente recurso especial, a defesa aponta violação do art. 59 do Código Penal.

O recorrente opõe-se à valoração negativa da conduta social, afirmando que não se confunde com os antecedentes criminais.

Desse modo, a defesa pede “o provimento do presente Recurso, reformando o acórdão recorrido, sanando a violação do artigo 59 do Código Penal, para afastar a valoração negativa da conduta social do acusado [...]” (e-STJ fl. 262).

Contrarrazões às e-STJ fls. 273/275.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (e-STJ fls. 290/296).

É o relatório.

Decido.

Ab initio, anoto que a sentença, mantida pelo acórdão, acórdão fixou a pena-base em 6 anos e 3 meses de reclusão e 15 dias-multa, em razão do valor negativo conferido aos antecedentes, à conduta social e às circunstâncias do crime.

Quanto à conduta social, objeto da irresignação do recorrente, os julgadores decidiram consoante os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 169 e 237/240):

Sentença:

A conduta social do réu é negativa, haja vista a condenação mencionada à fl. 116, a qual serve para majorar a reprimenda inicial nos termos da jurisprudência do STJ ("1. Nos termos do entendimento desta Corte, a existência de condenações anteriores transitadas em julgado pode justificar validamente a elevação da pena - base, tanto como Maus Antecedentes, bem

como conduta social e personalidade, desde que diferentes as condenações consideradas, sob pena de bis in idem. Precedentes." AgRg no HC 448.263/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, pie 27/09/2018) [...].

Acórdão:

A valoração negativa da conduta social amparada em condenações anteriores não é tema pacífico na jurisprudência.

A 2ª Turma do c. STF e a 5ª Turma do e. STJ têm decidido que os antecedentes sociais não se confundem com os antecedentes criminais, motivo pelo qual não admitem a valoração negativa da conduta social fundada em condenações anteriores.

[...]

Por sua vez, a 1ª Turma do c. STF e a 6ª Turma do e. STJ admitem a exasperação da pena-base pela valoração negativa da conduta social fundamentada na existência de condenação anterior, desde que não ocorra bis in idem.

[...]

É de se admitir, portanto, condenação anterior para valorar negativamente a conduta social, exasperando, dessa forma, a pena-base, desde que não ocorra bis in idem.

Quanto ao desvalor da conduta social do réu em razão de registro anterior de condenação transitada em julgado, ressalto que a Terceira Seção desta Corte, em 10/4/2019, firmou o entendimento de que tal circunstância judicial goza de "*contornos próprios*" cuja análise não pode ser extraída da folha de antecedentes criminais.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMISSÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO DE JANEIRO COMO AMICUS CURIAE: DESNECESSIDADE. DOSIMETRIA. VALORAÇÃO NEGATIVA DE MAUS ANTECEDENTES E DA PERSONALIDADE. RÉU QUE OSTENTA MÚLTIPLAS CONDENAÇÕES DEFINITIVAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. DECOTE DA VETORIAL PERSONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

[...]

2. Eventuais condenações criminais do réu transitadas em julgado e não utilizadas para caracterizar a reincidência somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais, não se admitindo sua utilização também para desvalorar a personalidade ou a conduta

social do agente. Precedentes da Quinta e da Sexta Turmas desta Corte.

3. A **conduta social** e a **personalidade** do agente não se confundem com os antecedentes criminais, porquanto **gozam de contornos próprios** - referem-se ao modo de ser e agir do autor do delito -, os quais **não podem ser deduzidos, de forma automática, da folha de antecedentes criminais do réu.** Trata-se da atuação do réu na comunidade, no contexto familiar, no trabalho, na vizinhança (conduta social), do seu temperamento e das características do seu caráter, aos quais se agregam fatores hereditários e socioambientais, moldados pelas experiências vividas pelo agente (personalidade social). Já a circunstância judicial dos antecedentes se presta eminentemente à análise da folha criminal do réu, momento em que eventual histórico de múltiplas condenações definitivas pode, a critério do julgador, ser valorado de forma mais enfática, o que, por si só, já demonstra a desnecessidade de se valorar negativamente outras condenações definitivas nos vetores personalidade e conduta social.

4. Havendo uma circunstância judicial específica destinada à valoração dos antecedentes criminais do réu, revela-se desnecessária e "inidônea a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado para se inferir como negativa a personalidade ou a conduta social do agente" (HC 366.639/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/3/2017, DJe 5/4/2017). Tal diretriz passou a ser acolhida mais recentemente pela colenda Sexta Turma deste Tribunal: REsp 1760972/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 04/12/2018 e HC 472.654/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019. Uniformização jurisprudencial consolidada.

[...]

7. Embargos de divergência providos, para, reformando o acórdão recorrido, dar provimento ao agravo regimental do réu e, por consequência, conhecer de seu agravo e dar provimento a seu recurso especial, reduzindo, as penas impostas ao recorrente na proporção do aumento indevidamente atribuído ao vetor "personalidade", na primeira fase da dosimetria. (EAREsp 1311636/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/4/2019, DJe 26/4/2019, grifei.)

Desse modo, **afasto o valor negativo atribuído à conduta social do réu e reduzo proporcionalmente a pena-base para 5 anos e 6 meses de reclusão.**

Passo, então, à readequação do cálculo da reprimenda, mantendo os demais parâmetros adotados na origem.

Superior Tribunal de Justiça

Na primeira fase, fixo a pena-base em 5 anos e 6 meses de reclusão, mais 13 dias-multa.

Na segunda fase, mantenho a redução da pena em 1/6 pela atenuante da confissão (e-STJ fl. 242), estabelecendo-a em 4 anos e 7 meses de reclusão, mais 10 dias-multa.

Na terceira etapa, preservo o aumento da pena em 1/3 pela majorante do uso de arma de fogo e em 1/2 pelo concurso formal de sete crimes. Consolido a reprimenda em 9 anos e 2 meses de reclusão.

Em relação à pena de multa, mantenho-a em 91 dias-multa (e-STJ fls. 242).

Conservo o regime inicial fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º, “a” e “b”, e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal.

Diante do exposto, **dou provimento ao recurso especial** para afastar o valor negativo conferido à conduta social do réu, estabelecendo a pena-base em 5 anos e 6 meses de reclusão. **Redimensiono a sanção final para 9 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 91 dias-multa.**

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator