



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.084.148 - RN
(2017/0090824-2)**

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : OSVALDO ISAIAS DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES - RN003623
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA A NEGATIVA DA BENESSE. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 387, § 2º, DO CPP. PEDIDO DE DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO CAUTELAR. DECISÃO DA CORTE LOCAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ QUANTO AO PONTO. AGRADO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. Muito embora a pena definitiva do agravante tenha sido fixada em patamar inferior a 4 anos, o regime semiaberto foi mantido ante a existência de circunstância judicial valorada de forma negativa. No caso, os antecedentes do acusado foram desfavoráveis, de modo que é adequado o regime imediatamente mais gravoso que o cabível pela quantidade de pena, ainda que se trate de réu não reincidente.

2. "A presença de uma circunstância judicial desfavorável [...] é fundamento idôneo para negar a benesse relativa à substituição da pena privativa de liberdade por sanções alternativas, conforme o disposto no inciso III do art. 44 do Código Penal. Precedentes" (HC 178.476/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016).

3. "O agrado regimental que não infirma todos os fundamentos da decisão agravada não pode ser conhecido (Súmula 182 do STJ)." (AgRg no REsp 1.419.640/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 24/05/2017).

4. Agrado regimental parcialmente conhecido e, na extensão, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do agrado regimental e, nessa parte, negar-lhe provimento.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.084.148 - RN
(2017/0090824-2)**

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : OSVALDO ISAIAS DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES - RN003623
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **OSVALDO ISAIAS DE MACEDO** contra decisão de minha Relatoria, que redimensionou a pena definitiva ao patamar de 3 anos, 3 meses e 18 dias de reclusão e manteve o regime semiaberto fixado na origem (e-STJ, fls. 2.154-2.156).

O agravante sustenta, em síntese, que a fixação do regime semiaberto no presente caso é desproporcional, tendo em vista o quanto de pena aplicado, bem como que os antecedentes do acusado foi a única moduladora valorada negativamente.

Aduz que seria cabível o regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme o artigo 44 do mesmo diploma legal.

Por fim, alega que o tempo em que o agravante ficou preso cautelarmente deve ser computado para fins de estabelecimento de regime inicial de pena, nos termos do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal. Afirma que não se trata do instituto da progressão de regime, mas de desconto obrigatório a ser feito pelo juiz sentenciante.

Requer, portanto, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo ao crivo deste órgão colegiado para o provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.084.148 - RN
(2017/0090824-2)**

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : OSVALDO ISAIAS DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES - RN003623
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA A NEGATIVA DA BENESSE. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 387, § 2º, DO CPP. PEDIDO DE DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO CAUTELAR. DECISÃO DA CORTE LOCAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ QUANTO AO PONTO. AGRADO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. Muito embora a pena definitiva do agravante tenha sido fixada em patamar inferior a 4 anos, o regime semiaberto foi mantido ante a existência de circunstância judicial valorada de forma negativa. No caso, os antecedentes do acusado foram desfavoráveis, de modo que é adequado o regime imediatamente mais gravoso que o cabível pela quantidade de pena, ainda que se trate de réu não reincidente.

2. "A presença de uma circunstância judicial desfavorável [...] é fundamento idôneo para negar a benesse relativa à substituição da pena privativa de liberdade por sanções alternativas, conforme o disposto no inciso III do art. 44 do Código Penal. Precedentes" (HC 178.476/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016).

3. "O agrado regimental que não infirma todos os fundamentos da decisão agravada não pode ser conhecido (Súmula 182 do STJ)." (AgRg no REsp 1.419.640/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 24/05/2017).

4. Agrado regimental parcialmente conhecido e, na extensão, não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A pretensão não merece êxito, na medida em que o agravante não apresentou argumentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

De início, no que toca ao regime inicial fixado, conforme restou consignado na decisão agravada, muito embora a pena definitiva do agravante tenha sido fixada em patamar inferior a 4 anos, o regime semiaberto foi mantido ante a existência de circunstância judicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valorada de forma negativa. No caso, os antecedentes do acusado foram desfavoráveis, de modo que é adequado o regime imediatamente mais gravoso que o cabível pela quantidade de pena, ainda que se trate de réu não reincidente.

Tal entendimento coaduna-se com a jurisprudência desta Corte:

"[...]

- Nos termos do art. 33, § 3º do Código Penal - CP, considerando a pena aplicada, inferior a 4 anos, e a presença de circunstância judicial desfavorável, com a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal, fica perfeitamente justificado o regime prisional semiaberto, não havendo falar, portanto, em existência de constrangimento ilegal.

- Considerando a existência de circunstância judicial desfavorável, não há falar em flagrante ilegalidade quanto à inaplicabilidade do art. 44, III, do CP, estando justificada a negativa da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

- *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para redimensionar a pena imposta ao paciente."

(HC 335.103/PE, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (Desembargador convocado do TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 04/02/2016).

"[...]

6. Embora o paciente seja primário e o *quantum* da condenação não seja superior a 4 anos, a valoração negativa das circunstâncias judiciais não lhe permite iniciar o cumprimento da pena em regime aberto, tampouco ser beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente."

(HC 332.416/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015).

Quanto ao pleito de substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, é cediço que "a presença de uma circunstância judicial desfavorável [...] é fundamento idôneo para negar a benesse relativa à substituição da pena privativa de liberdade por sanções alternativas, conforme o disposto no inciso III do art. 44 do Código Penal. Precedentes" (HC 178.476/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016).

Ilustrativamente:

"[...]

3. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos também não se mostra cabível, nos exatos termos do inciso III do art. 44 do Código Penal, ante a consideração negativa das circunstâncias do delito.

[...]

(AgRg no REsp 1296005/RS, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015).

Por fim, no que toca ao pedido de detração, nos termos do artigo 387, § 2º, do Código Penal, a decisão monocrática destacou que a Corte Estadual decidiu a questão em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal, no sentido de que ausentes, nos autos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os elementos necessários à aplicação do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, caberá ao Juízo das Execuções examinar se o tempo de prisão cautelar autoriza a fixação de regime mais brando.

Não obstante, o agravo não atacou especificamente tal fundamentação, limitando-se a afirmar que seria obrigatório ao magistrado sentenciante fazer o desconto do tempo de prisão cautelar.

Com efeito, como o agravante não impugnou o fundamento da decisão monocrática, nesse ponto, incide, na espécie o enunciado n. 182 da Súmula do STJ. Nesse sentido: "o agravo regimental que não infirma todos os fundamentos da decisão agravada não pode ser conhecido (Súmula 182 do STJ)." (AgRg no REsp 1.419.640/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 24/05/2017).

Assim, não se conhece do agravo nesse ponto.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0090824-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos EDcl no**
AREsp 1.084.148 /
RN
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00005063020098200130 20140068074000100 20140068074000200 20140068074000300
20140068074000400 20140068074000500 20140068074000600 20140068074000700
506302009820

EM MESA

JULGADO: 04/12/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : OSVALDO ISAIAS DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES - RN003623
AGRAVANTE : JOSÉ CAVALCANTI DE MELO
ADVOGADOS : ROCCO MELIANDE NETO - RN003384B
THIAGO CARTONILHO FREIRE - RN010536
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
CORRÉU : FRANCISCO DE ASSIS BARBOSA CAVALCANTE

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : OSVALDO ISAIAS DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES - RN003623
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do agravo regimental e, nessa parte, negou-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.