



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1894432 - TO (2021/0159757-9)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : DEIBSON WÉRICO PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME VALORADAS NEGATIVAMENTE. ARROMBAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONCRETA. JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. FIXAÇÃO DE DIAS-MULTA. CRITÉRIO BIFÁSICO. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I- A controvérsia consiste em analisar se a valoração negativa das circunstâncias do crime, em razão de arrombamento da porta dos fundos para a prática do delito, foi realizada mediante fundamentação concreta e idônea e sem violação ao princípio do *ne bis in idem*.

II- As razões apresentadas são suficientes para o sopesamento, sobretudo porque o furto foi qualificado mediante fraude, tendo o arrombamento da porta sido considerado apenas para evidenciar a maior reprovabilidade da prática delitiva nas circunstâncias do crime, o que afasta a alegação de dupla utilização desse fundamento para aumentar a pena

III - A pena de multa foi definida pelas instâncias ordinárias de acordo com os parâmetros pré-estabelecidos pelo legislador e mediante fundamentação concreta, considerando as peculiaridades do caso, o desvalor da conduta do recorrente, o dano causado à vítima e os limites mínimo e máximo abstratamente previstos para a pena pecuniária (REsp n. 1.243.923/AM, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 27/8/2014), o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior.

V- Correta a aplicação da Súmula n. 83, STJ, que dispõe: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

VI- Neste agravo regimental, não foram apresentados argumentos capazes de

alterar o entendimento anteriormente firmado, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de outubro de 2024.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1894432 - TO (2021/0159757-9)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : DEIBSON WÉRICO PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME VALORADAS NEGATIVAMENTE. ARROMBAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONCRETA. JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. FIXAÇÃO DE DIAS-MULTA. CRITÉRIO BIFÁSICO. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I- A controvérsia consiste em analisar se a valoração negativa das circunstâncias do crime, em razão de arrombamento da porta dos fundos para a prática do delito, foi realizada mediante fundamentação concreta e idônea e sem violação ao princípio do *ne bis in idem*.

II- As razões apresentadas são suficientes para o sopesamento, sobretudo porque o furto foi qualificado mediante fraude, tendo o arrombamento da porta sido considerado apenas para evidenciar a maior reprovabilidade da prática delitiva nas circunstâncias do crime, o que afasta a alegação de dupla utilização desse fundamento para aumentar a pena

III - A pena de multa foi definida pelas instâncias ordinárias de acordo com os parâmetros pré-estabelecidos pelo legislador e mediante fundamentação concreta, considerando as peculiaridades do caso, o desvalor da conduta do recorrente, o dano causado à vítima e os limites mínimo e máximo abstratamente previstos para a pena pecuniária (REsp n. 1.243.923/AM, Sexta Turma, Rel. Min.

Sebastião Reis Júnior, DJe de 27/8/2014), o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior.

V- Correta a aplicação da Súmula n. 83, STJ, que dispõe: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

VI- Neste agravo regimental, não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por DEIBSON WÉRICO PEREIRA DOS REIS contra a decisão de fls. 376-382, por meio da qual o agravo em recurso especial foi conhecido para não conhecer do recurso especial.

O agravante foi condenado à pena de 4 (quatro) anos e 11 (onze) meses de reclusão em regime semiaberto e ao pagamento de 130 (cento e trinta) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 155, § 4º, inciso II, do Código Penal (fls. 120-128).

O Tribunal negou provimento à apelação interposta pela defesa em que requeria, em síntese, o redimensionamento da pena, ao argumento de inidoneidade do sopesamento da pena-base e de desproporcionalidade da pena de multa fixada (fls. 252-257 e 264-266).

Inconformado, o agravante interpôs recurso especial para, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, alegar violação aos arts. 49, 59 e 60, do Código Penal e requerer a neutralização da vetorial das circunstâncias do crime, ante a utilização de fundamentação inidônea e violação do princípio do ne bis in idem, porquanto o rompimento de obstáculo já teria sido utilizado para qualificar o crime. Ainda, requereu a redução da pena de multa fixada (fls. 276-288).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 293-306), o recurso foi inadmitido na origem em virtude da Súmula n. 83, STJ, já que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior (fls. 312-316).

Nesta Corte, o agravo em recurso especial foi conhecido para não conhecer do recurso especial (fls. 376-382).

No regimental (fls. 389-397), sustenta o agravante que *"a razão apontada*

para o recrudesimento penal na verdade é completamente ínsita ao tipo penal já condenado" e que "A quantidade de dias-multa, fixada em 130 (cento e trinta) dias na fase inicial da dosimetria, é desproporcional quando se compara à pena privativa de liberdade, que foi estabelecida, na mesma etapa, em 4 (quatro) anos e 3 (três) meses de reclusão, sendo que a pena mínima prevista é de 2 (dois) anos de reclusão". Pugna, ao final, pela reconsideração da decisão impugnada ou, subsidiariamente, pela apresentação do recurso ao Colegiado.

É o relatório.

VOTO

A insurgência não merece ser acolhida. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Na hipótese dos autos, conforme apontado pela decisão agravada, a controvérsia consiste em analisar se a valoração negativa das circunstâncias do crime, em razão de arrombamento da porta dos fundos para a prática do delito, foi realizada mediante fundamentação concreta e idônea e sem violação ao princípio do *ne bis in idem*.

"As instâncias ordinárias, em análise concreta ao modus operandi, concluíram que o furto foi qualificado mediante fraude - por ter o agente se utilizado de ardil para subtrair os celulares da vítima - e, consideraram o arrombamento da porta dos fundos do imóvel como justificativa suficiente para o incremento da pena-base. Veja (fls. 124-126): "Comprovada a qualificação. O Réu praticou o furto mediante fraude. Utilizou-se de ardil (fraude moral ou intelectual) para retirar os celulares da casa da vítima, sem que ela percebesse. Importante consignar, que a fraude foi empreendida, pelo acusado, durante a subtração, já que ele fora surpreendido, dentro da residência, pela vítima. (...) As circunstâncias foram graves, porque o Réu arrombou a porta dos fundos da casa da vítima para furtar. Ele confirmou o arrombamento;"

Embora o agravante alegue que essa circunstância tenha sido avaliada negativamente sem fundamentação adequada e já tivesse sido considerada para qualificar

a prática delitiva, observo que as razões apresentadas são suficientes para o sopesamento, sobretudo porque o furto foi qualificado mediante fraude, tendo o arrombamento da porta sido considerado apenas para evidenciar a maior reprovabilidade da prática delitiva nas circunstâncias do crime, o que afasta a alegação de dupla utilização desse fundamento para aumentar a pena.

A fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias é concreta e idônea a justificar a exasperação da pena-base, além de estar em consonância com a orientação desta Corte Superior, que autoriza o recrudesimento concreto da pena quando o crime de furto é praticado mediante arrombamento não utilizado como qualificadora.

Nesse sentido:

"(...) 1. É idônea a valoração negativa da culpabilidade fundada na existência de premeditação na prática do delito, por denotar maior reprovabilidade da conduta. 2. Legítima a exasperação da pena-base pelas circunstâncias do crime, com base na presença de qualificadora sobejante (arrombamento) e pela prática do crime em período noturno, quando não reconhecida a causa de aumento de pena do delito de furto. 3. É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício como escape para suprir as deficiências processuais por ela mesma causadas, uma vez que tal medida é concedida por iniciativa do próprio órgão julgador e tão-somente quando constatada a presença de ilegalidade flagrante (AgRg no R Esp 1.373.420/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 8/3/2016, D Je 22/3/2016). 4. Agravo regimental improvido" (AgRg no AR Esp n. 1.356.423/TO, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, D Je de 28/6/2019).

Ademais, eventual revisão excepcional da dosimetria só caberia a esta Corte Superior quando evidenciada flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade no seu cálculo, o que não ocorre no presente caso, vez que obedecidos os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da adequação às particularidades do caso concreto, tudo dentro do juízo de discricionariedade do órgão julgador.

A propósito:

"(...) 1. A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

2. Havendo duas qualificadoras, no caso, concurso de agentes e rompimento de obstáculo, não há qualquer ilegalidade em utilizar uma na terceira fase da dosimetria, e a sobressalente como circunstância judicial negativa, na primeira fase da etapa do critério trifásico, para a exasperação da pena-base, como feito pela Corte de origem.

3. A avaliação negativa das consequências do delito mostra-se escorreita se o dano causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal.

4. É necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Código Penal ou em outra situação que demonstre a gravidade concreta do crime. Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF.

5. No caso dos autos, em atenção ao art. 33, § 2º, do CP, embora estabelecida a pena definitiva em 4 anos de reclusão, o acusado, além de reincidente, teve a pena-base fixada acima do mínimo legal pelas circunstâncias do crime e pelas consequências, fundamentos que justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado. Precedentes.

6. Agravo regimental não provido" (AgRg no AR Esp n. 2.458.573/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, D Je de 21/6/2024).

"(...) 1. 'Consoante reiterada manifestação desta Corte, não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática do Relator calcada em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista a possibilidade de submissão do julgado ao exame do Órgão Colegiado, mediante a interposição de agravo regimental' (AgRg nos E Dcl no HC n. 824.460/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, D Je de 5/10/2023.)

2. Como têm repetido os precedentes, na linha do art. 59 do Código Penal, o julgador não está vinculado a rígidos critérios matemáticos para a exasperação da pena-base, porquanto está no âmbito da sua discricionariedade, embora, ao fazê-lo, deva fundamentar a opção de julgamento com elementos concretos da conduta do acusado.

3. No caso, verifica-se que as penas-base foram idoneamente exasperadas, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, em razão da existência de circunstâncias judiciais negativas, sendo majorada, para cada vetorial desfavorável, a fração de 1/6 para o crime previsto no art. 288 do CP e inferior a 1/6 em relação ao crime de furto qualificado.

4. A jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades

do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso, foi reconhecida a atenuante da confissão espontânea, sendo a pena reduzida em 1/6, não havendo nenhuma ilegalidade.

5. O regime prisional encontra-se devidamente motivado, pois, apesar de a pena ter sido fixada em patamar inferior a 8 e superior a 4 anos, a existência de circunstância judicial desfavorável constitui fundamento válido para justificar a fixação do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

6. Agravo regimental improvido" (AgRg no R Esp n. 2.052.094/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), DJe de 14/3/2024).

Noutro giro, a matéria também controverte acerca da (in)existência de proporcionalidade entre a fixação de 130 (cento e trinta) dias-multa e a pena corporal estabelecida.

No que tange à pena pecuniária, é cediço que o artigo 49 do Código Penal adota uma metodologia específica para a sua fixação, a partir do critério do dia-multa, aplicado de forma bifásica. Inicialmente, a lei determina a fixação da quantidade de dias-multa, entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a ser definida pelo mesmo critério trifásico da pena privativa de liberdade. Após, a lei prevê a fixação do valor que cada dia corresponderá, entre o mínimo de 1/30 (um trigésimo) e o máximo de 5 (cinco) vezes o salário mínimo vigente ao tempo do fato, o que será fixado a partir da capacidade econômica do acusado.

A partir dessas premissas, conforme constou na decisão agravada, o magistrado de primeira instância fixou a quantidade de 130 (cento e trinta) dias-multa, arbitrados no mínimo legal, tendo o acórdão recorrido concluído pela proporcionalidade e razoabilidade na fixação (fl. 257):

"Quanto à pena de multa, verifico que o valor guarda consonância com a pena privativa de liberdade e encontra-se proporcional ao caso.

Desta forma, entendo que o sentenciante individualizou adequadamente a pena do apelante, após obedecer todas as etapas do critério trifásico, com a devida incursão nos elementos concretos dos autos, sendo fixada a pena definitiva observando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não havendo espaço para modificação da reprimenda imposta."

Da análise do excerto acima colacionado, observo que a pena de multa foi definida pelas instâncias ordinárias de acordo com os parâmetros pré-estabelecidos pelo legislador e mediante fundamentação concreta, considerando as peculiaridades do caso, o desvalor da conduta do recorrente, o dano causado à vítima e os limites mínimo e máximo abstratamente previstos para a pena pecuniária (REsp n. 1.243.923/AM, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 27/8/2014), o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior.

Logo, não vislumbro a ocorrência de flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na fixação a justificar a atuação desta Corte Superior, que é restrita a esses casos, já que o tema também está inserido no âmbito da discricionariedade das instâncias ordinárias, exigindo-se apenas razoabilidade e proporcionalidade no critério escolhido.

Por conseguinte, correta a aplicação da Súmula n. 83, STJ, que dispõe: *"não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

Por fim, destaco que é *"pacífico o entendimento neste Pretório no sentido de que o Enunciado n. 83 da Súmula do STJ se aplica aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "c" quanto pela alínea "a" do permissivo constitucional"* (AgRg no AREsp 1.241.318/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 25/04/2018).

Assim, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2021/0159757-9

AgRg no
AREsp 1.894.432 /
TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00005239420158272738 00077292620188270000 5239420158272738
77292620188270000 812878710118

EM MESA

JULGADO: 08/10/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : DEIBSON WÉRICO PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DEIBSON WÉRICO PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.