



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 779933 - SP (2022/0339918-5)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : LEANDRO RIBEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. SISTEMA ACUSATÓRIO. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HIGIDEZ DO ART. 385 DO CPP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO POR DETENÇÃO. FACULDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. *"Conforme dispõe o art. 385 do Código de Processo Penal, é possível que o juiz condene o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição do acusado em alegações finais. Esse dispositivo legal está em consonância com o sistema acusatório adotado no Brasil e não foi tacitamente derogado pelo advento da Lei n. 13.964/2019, que introduziu o art. 3º-A no Código de Processo Penal" (REsp n. 2.022.413/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 7/3/2023.).*

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, *"reconhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta, como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima), (...)" (AgRg no REsp 1.560.158/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 26/8/2016)" (AgRg no HC n. 724.176/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023).*

3. 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, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) 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, 22 de abril de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 779933 - SP (2022/0339918-5)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : LEANDRO RIBEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. SISTEMA ACUSATÓRIO. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HIGIDEZ DO ART. 385 DO CPP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO POR DETENÇÃO. FACULDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. *"Conforme dispõe o art. 385 do Código de Processo Penal, é possível que o juiz condene o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição do acusado em alegações finais. Esse dispositivo legal está em consonância com o sistema acusatório adotado no Brasil e não foi tacitamente derogado pelo advento da Lei n. 13.964/2019, que introduziu o art. 3º-A no Código de Processo Penal" (REsp n. 2.022.413/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 7/3/2023.).*

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, *"reconhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta, como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima), (...)" (AgRg no REsp 1.560.158/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 26/8/2016)" (AgRg no HC n. 724.176/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023).*

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por LEANDRO RIBEIRO contra decisão em que conheci parcialmente da impetração e deneguei-lhe a ordem, na extensão.

Foi o agravante condenado, como incurso no art. 155, § 2º, do Código Penal, ao cumprimento de 1 ano e 6 meses de detenção, em regime aberto, e pagamento de 11 dias-multa, no patamar mínimo.

No Superior Tribunal de Justiça, sustentou a defesa que *"o representante do MP, em suas alegações finais, requereu o julgamento de improcedência da ação penal, com a absolvição do Acusado. Após a condenação e o Recurso da Defesa, o l. representante do MP se manifestou pelo provimento parcial ao Recurso, absolvendo-se o Réu, nos termos do art. 386, VII, do CPP. No mesmo sentido, o l. representante da Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo provimento do Recurso Defensivo"*.

Nesse contexto, destacou a nulidade da sentença condenatória *"em razão de violação aos Princípios acusatório e do contraditório, uma vez que o l. representante do MP, em suas alegações finais, pugnou pela improcedência da denúncia (que é um dos atos mais importantes do processo penal e dá base para eventual condenação), e, consequentemente, pela absolvição do Acusado"* (e-STJ fls. 9/10).

Ressaltou, ademais, que, na *"terceira fase de aplicação das penas, reconhecido o furto na modalidade privilegiada (art. 155, § 2º, do CP 32), como causa especial de diminuição de pena, tendo o objeto sido recuperado pela vítima, impõe-se a aplicação somente da pena de multa, por ser mais favorável ao Réu, ou a diminuição da pena em 2/3 (dois terços), coeficiente que se mostra proporcional e adequado às circunstâncias fáticas e condição do Acusado"* (e-STJ fl. 19).

Nas razões do presente recurso, repisa a defesa o argumento de ofensa ao princípio acusatório, aduzindo, para tanto, que *"a r. sentença condenatória é nula em razão de violação aos Princípios acusatório e do contraditório, uma vez que o l. representante do MP, em suas alegações finais, pugnou pela improcedência da denúncia (que é um dos atos mais importantes do processo penal e dá base para eventual condenação), e, consequentemente, pela absolvição do Acusado"* (e-STJ fl. 168).

Reitera, outrossim, que, *"na terceira fase de aplicação das penas, reconhecido o furto na modalidade privilegiada (art. 155, § 2º, do CP), como causa*

especial de diminuição de pena, tendo o objeto sido recuperado pela vítima, impõe-se a aplicação somente da pena de multa, por ser mais favorável ao Réu, ou a diminuição da pena em 2/3 (dois terços), coeficiente que se mostra proporcional e adequado às circunstâncias fáticas e condição do Acusado" (e-STJ fl. 169).

Postula, ao final, *"a reconsideração da r. decisão agravada (art. 258, § 3º, do RISTJ), ou, em assim não entendendo, que o presente Agravo Regimental seja submetido ao Colegiado, para que seja provido a fim de que seja a r. decisão agravada reformada, com a concessão da ordem ao Habeas Corpus impetrado, para que seja declarada a nulidade da r. sentença, por violação aos Princípios acusatório e do contraditório, ou, no mérito, para que sejam reduzidas as penas aplicadas, nos termos acima expostos" (e-STJ fl. 170).*

É o relatório.

VOTO

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

Ante a ausência de argumentos bastantes para infirmar a decisão agravada, é de se manter a sua higidez, não prosperando o presente recurso.

Com efeito, consignei que, em recente decisão proferida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, o colegiado entendeu que, *"conforme dispõe o art. 385 do Código de Processo Penal, é possível que o juiz condene o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição do acusado em alegações finais. Esse dispositivo legal está em consonância com o sistema acusatório adotado no Brasil e não foi tacitamente derogado pelo advento da Lei n. 13.964/2019, que introduziu o art. 3º-A no Código de Processo Penal"*.

Trouxe à colação a autoexplicativa ementa da lavra do Ministro Rogério Schietti Cruz, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 938 E 939 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO E FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULAS N. 282 E 284 DO STF. ART. 157 DO CPP. PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO. PRINTS DE WHATSAPP JUNTADOS PELA PRÓPRIA DEFESA TÉCNICA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR CORRELATO. PROVA LÍCITA. ART. 385 DO CPP. DECISÃO CONDENATÓRIA A DESPEITO DO PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ALEGAÇÕES FINAIS. POSSIBILIDADE. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA ACUSATÓRIO. ARTS. 3º-A DO CPP E 2º, § 1º, DA LINDB. NÃO VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE DERROGAÇÃO TÁCITA DO ART. 385 DO CPP. ARTS. 316 DO CP E 386, I, DO CPP. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DAS

PREMISSAS FÁTICAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. ART. 155 DO CPP. NÃO VIOLAÇÃO. EXISTÊNCIA DE PROVAS JUDICIALIZADAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. Nos termos das Súmulas n. 282 e 284 do STF, por analogia, é necessário, para conhecimento do recurso especial, que a decisão recorrida ventile a questão federal suscitada e que a fundamentação do recurso permita a exata compreensão da controvérsia. No caso, não consta nos acórdãos nenhuma análise - nem explícita nem implícita - sobre a violação dos arts. 938 e 939 do CPC. Ademais, não foi apontada a violação do art. 3º do CPP, dispositivo que permite a aplicação supletiva do Código de Processo Civil, ao qual pertencem os artigos invocados pelo recorrente, circunstâncias que impedem o conhecimento do recurso nesse ponto. Vencido, no ponto, o relator para o acórdão.

2. O princípio de que ninguém pode ser obrigado a produzir provas contra si mesmo (*nemo tenetur se detegere*) veda apenas que alguém seja compelido a se autoincriminar; não proíbe nem impede, porém, que o acusado se autoincrimine voluntariamente, tanto que a lei prevê, por exemplo, a existência da confissão como meio de prova (arts. 197 a 200 do CPP). Assim, não há falar em violação do art. 157 do CPP e, por consequência, em ilicitude dos "prints de whatsapp" usados na fundamentação do acórdão, uma vez que foram apresentados pelo próprio réu - assistido por defesa técnica constituída - nos autos do processo administrativo disciplinar correlato.

3. Conforme dispõe o art. 385 do Código de Processo Penal, é possível que o juiz condene o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição do acusado em alegações finais. Esse dispositivo legal está em consonância com o sistema acusatório adotado no Brasil e não foi tacitamente derogado pelo advento da Lei n. 13.964/2019, que introduziu o art. 3º-A no Código de Processo Penal.

3.1. O sistema processual penal brasileiro - em contraposição ao antigo modelo inquisitivo - é caracterizado, a partir da Constituição Federal de 1988, como acusatório, e não se confunde com o adversarial system, de matriz anglo-saxônica. É preciso louvar os benefícios que decorrem da adoção do processo com estrutura acusatória - grande conquista de nosso sistema pós-Constituição de 1988 e reforçado pelo novel art. 3º-A do CPP - sem, todavia, cair no equívoco de desconsiderar que o processo penal, concebido e mantido acima de tudo para proteger o investigado/réu contra eventuais abusos do Estado em sua atividade persecutória e punitiva, também tutela outros interesses, igualmente legítimos, como o da proteção da vítima e, mediatemente, da sociedade em geral. Ao Estado tanto interessa punir os culpados quanto proteger os inocentes, o que faz por meio de uma jurisdição assentada em valores indissociáveis, ainda que não absolutos, tais quais a verdade e a justiça.

3.2. Não obstante a proclamada adoção no Brasil de um processo com estrutura acusatória, a praxe judiciária tem agasalhado diversas situações em que se realizam atividades judiciais com inclinação inquisitorial. Em verdade, como bem observam Andrea Dalia e Marzia Ferraioli, "mais do que de sistema inquisitorial ou de sistema acusatório, com referência à legislação processual penal moderna, é mais usual falar de modelos com tendência acusatória ou de formato inquisitorial" (DALIA, Andrea; FERRAIOLI, Marzia. *Manuale di Diritto Processual Penale*. 5 ed. Milão: 2003, p. 27, trad. livre).

3.3. O Ministério Público, instituição a que o Constituinte de 1988 incumbiu, privativamente, de promover a ação penal pública (art. 129, I, da Constituição Federal), tem o dever de deduzir, presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, a pretensão punitiva estatal, compromissado com a descoberta da verdade e a realização da justiça. Ao

contrário de outros sistemas - em que o Ministério Público dispõe da ação penal por critérios de discricionariedade -, no processo penal brasileiro o Promotor de Justiça não pode abrir mão do dever de conduzir a actio penalis até seu desfecho, quer para a realização da pretensão punitiva, quer para, se for o caso, postular a absolvição do acusado, hipótese que não obriga o juiz natural da causa, consoante disposto no art. 385 do Código de Processo Penal, a atender ao pleito ministerial.

3.4. Deveras, o art. 385 do Código de Processo Penal prevê que, quando o Ministério Público pede a absolvição do acusado, ainda assim o juiz está autorizado a condená-lo, dada, também aqui, sob a ótica do Poder Judiciário, a soberania do ato de julgar.

3.5. Quando o Parquet pede a absolvição de um réu, não há, ineludivelmente, abandono ou disponibilidade da ação (Art. 42 do CPP), como faz o promotor norte-americano, que simplesmente retira a acusação (decision on prosecution motion to withdraw counts) e vincula o posicionamento do juiz. No sistema pátrio, é vedada similar iniciativa do órgão de acusação, em face do dever jurídico de promover a ação penal e de conduzi-la até o seu desfecho, mesmo que, eventualmente, possa o agente ministerial posicionar-se de maneira diferente - ou mesmo oposta - à do colega que, na denúncia, postulara a condenação do imputado.

3.6. No tocante à natureza dos interesses postos em conflito no Processo Penal, cabe reportar à oportuna e avalizada lição de Giovanni Leoni (*Diritto Procesuale Penale*. 7. ed., Napoli: Jovene, 1968, p. 497 ss, trad. livre), que asseve: "No Processo Penal se estabelecem duas situações distintas: uma imanente de conflito entre o direito punitivo do estado e o direito de liberdade do agente; e, outra, contingente, de relação entre o Ministério Público e o acusado, que pode reproduzir a primeira situação ou divorciar-se integralmente dela". E acrescenta o eminente professor italiano: "Na jurisdição criminal não há propriamente uma demanda do Ministério Público contra uma demanda do réu, mas uma posição estática de interesse punitivo que está atrás do Ministério Público. E uma posição estática de interesse à liberdade que fica às costas do agente".

3.7. As posições contingencialmente adotadas pelos representantes do Ministério Público no curso de um processo não eliminam o conflito que está imanente, permanente, na persecução penal, que é o conflito entre o interesse punitivo do Estado, representado pelo Parquet, Estado-acusador, e o interesse de proteção à liberdade do indivíduo acusado, ambos sob a responsabilidade do órgão incumbido da soberana função de julgar, por meio de quem, sopesadas as alegações e as provas produzidas sob o contraditório judicial, o Direito se expressa concretamente.

3.8. Portanto, mesmo que o órgão ministerial, em alegações finais, não haja pedido a condenação do acusado, ainda assim remanesce presente a pretensão acusatória formulada no início da persecução penal - pautada pelos princípios da obrigatoriedade, da indisponibilidade e pelo caráter publicista do processo -, a qual é julgada pelo Estado-juiz, mediante seu soberano poder de dizer o direito (*juris dicere*).

3.9. Tal como ocorre com os poderes instrutórios residuais do juiz no sistema acusatório, que se justificam excepcionalmente à vista do risco de se relegar a busca da verdade processual apenas às partes - as quais estão em situação de engajamento e têm interesse em ganhar a causa, e não necessariamente em demonstrar o que de fato aconteceu -, pela mesma razão se explica a possibilidade - também excepcional - de que o juiz condene o réu mesmo que o Ministério Público peça a absolvição dele.

3.10. O princípio da correlação vincula o julgador apenas aos fatos narrados na denúncia - aos quais ele pode, inclusive, atribuir qualificação jurídica diversa (art. 383 do CPP) -, mas não o vincula aos fundamentos jurídicos invocados pelas partes em alegações finais para sustentar seus pedidos.

Dessa forma, uma vez veiculada a acusação por meio da denúncia e alterado o estado natural de inércia da jurisdição - inafastável do Poder Judiciário nos termos do art. 5º, XXXV, da Constituição -, o processo segue por impulso oficial e o juiz tem o dever - pautado pelo sistema da persuasão racional - de analisar, motivadamente, o mérito da causa submetida à sua apreciação, à vista da hipótese acusatória contida na denúncia, sem que lhe seja imposto o papel de mero homologador do que lhe foi proposto pelo Parquet.

3.11. A submissão do magistrado à manifestação final do Ministério Público, a pretexto de supostamente concretizar o princípio acusatório, implicaria, em verdade, subvertê-lo, transmutando o órgão acusador em julgador e solapando, além da independência funcional da magistratura, duas das basilares características da jurisdição: a indeclinabilidade e a indelegabilidade.

3.12. Com efeito, é importante não confundir a desistência da ação - que é expressamente vedada ao Ministério Público pela previsão contida no art. 42 do CPP e que levaria, se permitida, à extinção do processo sem resolução do mérito e sem a formação de coisa julgada material -, com a necessária vinculação do julgador aos fundamentos apresentados por uma das partes em alegações finais, cujo acolhimento leva à extinção com resolução do mérito da causa e à formação de coisa julgada material insuperável, porquanto proibida a revisão criminal pro societate em nosso ordenamento.

3.13. É de se notar, ainda, o grave déficit de sindicabilidade dos atos do membro do Ministério Público que o entendimento ora refutado acarreta. Isso porque eventual erro - a que todos estão sujeitos, falíveis que são os seres humanos - ou até mesmo algum comprometimento ético do representante do Parquet não seria passível de nenhum controle, diante da ausência de interesse em recorrer da decisão judicial que acolhe o pedido absolutório ou extintivo da punibilidade, cenário afrontoso aos princípios fundantes de qualquer Estado Democrático de Direito.

3.14. É dizer, nem o juiz, nem o Tribunal, tampouco a instância revisora do Ministério Público poderiam controlar o ato viciado, porquanto, diferentemente do que ocorre na sistemática do arquivamento do inquérito (art. 28 do CPP), não há previsão legal para remeter os autos ao órgão superior do Parquet nessa hipótese. Ainda que se aplicasse o referido dispositivo por analogia - o que mitigaria a falta de controle sobre o ato -, tal solução, em caso de insistência no pedido absolutório e vinculação do julgador, não resolveria o problema de afronta à independência funcional e à soberania do Poder Judiciário para dizer o direito, função que lhe é ínsita.

3.15. Ao atribuir privativamente ao Ministério Público o encargo de promover a ação penal pública, o Constituinte ressalvou no art. 129, I, que isso deveria ser exercido "na forma da lei", de modo a resguardar ao legislador ordinário alguma margem de conformação constitucional para tratar da matéria, dentro da qual se enquadra a disposição contida no art. 385 do CPP. Ou seja, mesmo sujeita a algumas críticas doutrinárias legítimas, a referida previsão normativa não chega ao ponto de poder ser considerada incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, tampouco com o sistema acusatório adotado no país.

3.16. É necessário fazer, entretanto, uma ponderação, à luz das pertinentes palavras do Ministro Roberto Barroso, no julgamento da Ap n. 976/PE, de que "[t]al norma, ainda que considerada constitucional, impõe ao julgador que decidir pela condenação um ônus de fundamentação elevado, para justificar a excepcionalidade de decidir contra o titular da ação penal". Vale dizer, uma vez formulado pedido de absolvição pelo dominus litis, caberá ao julgador, na sentença, apresentar os motivos fáticos e jurídicos pelos quais entende ser cabível a condenação e refutar não apenas os fundamentos suscitados pela defesa, mas também aqueles invocados pelo Parquet em suas alegações finais, a fim de demonstrar o equívoco da manifestação

ministerial. Isso porque, tal como ocorre com os seus poderes instrutórios, a faculdade de o julgador condenar o acusado em contrariedade ao pedido de absolvição do Parquet também só pode ser exercida de forma excepcional, devidamente fundamentada à luz das circunstâncias do caso concreto.

4. Na espécie, o Tribunal de origem assentou suas conclusões sobre o argumento de haver provas suficientes nos autos para concretizar a tese da condenação do réu pelo crime de concussão. É pertinente lembrar, sobre o tema, que a prática do núcleo do tipo penal ("exigir") pode se configurar em razão de uma intimidação decorrente do temor do indivíduo diante de uma autoridade, a despeito da ausência de violência ou ameaça expressas por parte do funcionário público. Para alterar a conclusão alcançada pelo Tribunal a quo e acolher a tese defensiva de "não configuração da prática do verbo do tipo exigir", seria indispensável nova incursão vertical na seara fático-probatória, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

5. Não se admite, no ordenamento jurídico pátrio, a prolação de um decreto condenatório fundamentado, exclusivamente, em elementos informativos colhidos durante o inquérito policial, no qual inexistente o devido processo legal (com seus consectários do contraditório e da ampla defesa). No entanto, é possível que se utilize deles, desde que sejam repetidos em juízo ou corroborados por provas produzidas durante a instrução processual. No caso, a leitura do acórdão evidencia que, além dos "prints de whatsapp" - juntados pela própria defesa técnica do acusado no PIC - e dos comprovantes de depósito, também foram consideradas outras provas judicializadas em desfavor do réu, principalmente a vasta prova oral colhida, transcrita e analisada no acórdão.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp n. 2.022.413/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 7/3/2023.)

Dessarte, não há que se falar em violação ao princípio acusatório.

Quanto à tese remanescente, de acordo com a jurisprudência desta Corte, *"reconhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta, como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima), (...)" (AgRg no REsp 1.560.158/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 26/8/2016)" (AgRg no HC n. 724.176/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023).*

Na hipótese, como bem consignou o aresto invectivado, *"a MM. Juíza sentenciante substituiu a pena de reclusão por detenção, nos moldes do artigo 155, § 2º do Código Penal, o que será mantido, diante de indivíduo portador de maus antecedentes e de bem avaliado em valor muito próximo ao do salário mínimo vigente à época dos fatos, patente a insuficiência da aplicação isolada de multa ou redução da reprimenda"* (e-STJ fl. 130).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO PRIVILEGIADO TENTADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO DO PRIVILÉGIO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, "[r]econhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta" (HC 443.537/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 23/05/2018).

2. Na hipótese, o acórdão impugnado justificou a opção por um dos benefícios previstos no § 2.º do art. 155 do Código Penal a partir das circunstâncias do caso concreto - considerando as condições pessoais do Agravante, em razão da sua reiteração delitiva -, em atendimento ao preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição da República, de modo que não há constrangimento ilegal a ser sanado.

3. Não se vislumbra a ocorrência de bis in idem na hipótese em que o vetor dos maus antecedentes é negativamente valorado com amparo em condenação definitiva, enquanto o privilégio previsto no §2º do art. 155 do Código Penal é dosado com amparo na reiteração delitiva extraída de outras ações penais.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 677.489/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 1º/12/2021.)

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 779.933 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0339918-5

Número de Origem:
15020207020198260535

Sessão Virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024

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

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO RIBEIRO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LEANDRO RIBEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) 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, 23 de abril de 2024