



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2306731 - SP (2023/0057261-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : ALBERTO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
SALVADOR SCARPELLI NETO - SP429489
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. REGIME MAIS GRAVOSO E NÃO SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA. JUSTIFICATIVA VÁLIDA. SÚMULA N. 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. ARTIGOS 33, *CAPUT*, § 2º, ALÍNEA "C" E 44, II, DO CÓDIGO PENAL – CP. *OVERRULING* NÃO APLICADO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravante não trouxe argumento idôneo que, em tese, poderia justificar uma modificação do entendimento acerca do tema (*overruling*). A reincidência fundamenta o modo mais gravoso de cumprimento de pena, assim como impede a substituição da sanção por penas restritivas de direitos, a teor do que estabelecem os artigos 33, *caput*, § 2º, alínea "c" e 44, II, do CP e a Súmula n. 269 do STJ.

2. Agrado regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 11 de dezembro de 2023.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2306731 - SP (2023/0057261-5)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : ALBERTO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
SALVADOR SCARPELLI NETO - SP429489
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. REGIME MAIS GRAVOSO E NÃO SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA. JUSTIFICATIVA VÁLIDA. SÚMULA N. 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. ARTIGOS 33, *CAPUT*, § 2º, ALÍNEA "C" E 44, II, DO CÓDIGO PENAL – CP. *OVERRULING* NÃO APLICADO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravante não trouxe argumento idôneo que, em tese, poderia justificar uma modificação do entendimento acerca do tema (*overruling*). A reincidência fundamenta o modo mais gravoso de cumprimento de pena, assim como impede a substituição da sanção por penas restritivas de direitos, a teor do que estabelecem os artigos 33, *caput*, § 2º, alínea "c" e 44, II, do CP e a Súmula n. 269 do STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por ALBERTO CARDOSO DA SILVA contra decisão monocrática de minha relatoria (fls. 324/328) que conheceu do agravo para conhecer do recurso especial do ora agravante, negando-lhe provimento.

No presente regimental (fls. 333/339), o agravante pretende o *overruling* do entendimento externado no *decisum* agravado. Portanto, a despeito da reincidência, necessário se faz a aplicação do regime aberto a fim de que haja a proporcionalidade, na medida em que este regime se mostra adequado ao agravante portador de circunstâncias favoráveis. Outrossim, a despeito da reincidência, cabível a substituição da pena de prisão por restritiva de direito.

Requer a reforma da decisão agravada para o provimento do Recurso Especial.

É o relatório.

VOTO

A insurgência não merece acolhida.

É caso de manutenção da decisão agravada.

O agravante não trouxe argumento idôneo que, em tese, poderia justificar uma modificação do entendimento acerca do tema (*overruling*).

A reincidência fundamenta o modo mais gravoso de cumprimento de pena, assim como impede a substituição da sanção por penas restritivas de direitos, a teor do que estabelecem os artigos 33, *caput*, § 2º, alínea "c" e 44, II, do CP e a Súmula n. 269 do STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. FURTO (ART. 155, § 1º, CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO. REGIME SEMIABERTO. ADEQUADO. REINCIDÊNCIA. LITERALIDADE DO ART. 33, § 2º, C, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o paciente reincidente ou possuidor de maus antecedentes, indica a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância.

III - Não bastasse, a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o furto praticado mediante escalada e/ou durante o repouso noturno, inviabilizam a aplicação do princípio da insignificância.

*IV - Mantida a pena no patamar estabelecido pelo v. acórdão impugnado, ou seja, 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, não há se falar em fixação de regime prisional menos gravoso, pois o meio prisional semiaberto decorre da própria literalidade no art. 33, *caput*, § 2º, alínea "c", Código Penal, em razão da reincidência ostentada pelo paciente. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no HC n. 583.905/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe de 8/9/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. FUNDAMENTADA VALORAÇÃO GRAVOSA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ELEVADO VALOR DOS BENS SUBTRAÍDOS. MAUS ANTECEDENTES. AUMENTO DA PENA-BASE PROPORCIONAL. ALEGADA CONFESSÃO ESPONTÂNEA NÃO UTILIZADA NA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DE

REINCIDÊNCIA. SÚMULA 545/STJ. REGIME PRISIONAL. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 269/STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A valoração gravosa das circunstâncias judiciais que gerou, na instância ordinária, aumento da pena-base de 1 ano (1/2) sobre o mínimo legal no delito do art. 155, § 2º, I e IV, do Código Penal, não se mostra desarrazoada ou desproporcional, porque justificada a partir de elementos concretos - maus antecedentes e elevada culpabilidade do agente evidenciada no alto valor dos bens subtraídos. Precedentes.

2. Não há falar em reconhecimento da atenuante de confissão, tampouco na compensação desta com a agravante de reincidência, quando a alegada confissão do réu não for utilizada para fundamentar a condenação, nos termos da Súmula 545/STJ.

3. Esta Corte Superior entende ser admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a 4 anos, se favoráveis as circunstâncias judiciais, conforme enunciado sumular n. 269/STJ, o que não se aplica diante da existência de circunstâncias desfavoráveis.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 491.896/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 10/9/2019, DJe de 16/9/2019).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CONTINUIDADE DELITIVA. REITERAÇÃO DELITIVA EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO. MAIOR GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA ALTERNATIVA. PENA SUPERIOR A 1 ANO. UMA RESTRITIVA E OUTRA DE MULTA MAIS BENÉFICA. IMPROCEDÊNCIA. FACULDADE DO JULGADOR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal - STF e esta Corte possuem o entendimento de que para a aplicação do princípio da insignificância deverão ser observados os seguintes vetores: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) inexpressividade da lesão jurídica e c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente. Esse último vetor não se mostra presente na hipótese dos autos, por se tratar de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e pelo concurso de agentes (art. 155, § 4º, III e IV, do Código Penal - CP), demonstrando que tal conduta reveste-se de maior reprovabilidade, obstando, portanto, a aplicação desse princípio.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a prática de crimes de furto em continuidade delitiva, também, evidencia o maior grau de reprovabilidade da

conduta do agente, não admitindo a aplicação do princípio da insignificância.

3. "A jurisprudência de ambas as turmas criminais deste Superior Tribunal de Justiça reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas, situação que não se apresenta na hipótese" (AgRg no REsp 1436566/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/5/2016, DJe 3/6/2016).

4. Esta Corte tem entendido que fixada a pena corporal em patamar superior a 1 ano, compete ao julgador a escolha do modo de aplicação da benesse legal prevista no art. 44, § 2º, segunda parte, do Código Penal - CP. Precedentes. Dessa forma, observada a discricionariedade do julgador e o respeito aos parâmetros legais, inexistente flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem de ofício.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 396.667/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 18/12/2018).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE, IN CASU. REGIME PRISIONAL. ADEQUAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas (HC 419.983/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018).

2. Nessa linha de raciocínio, a reincidência do réu inviabiliza, em princípio, a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes. Excepcionalidade não reconhecida pelas instâncias ordinárias.

3. A despeito do quantum de pena definitivamente imposta - 1 (um) ano, 3 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão -, a reincidência do acusado justifica a fixação do modo semiaberto e a não substituição da sanção corporal por restritiva de direitos (HC 376.221/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, DJe 05/05/2017).

4. Incidência da Súmula 568/STJ: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 1.241.645/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/6/2018, DJe de 13/6/2018).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no AREsp 2.306.731 / SP

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0057261-5

Número de Origem:

0000972332018 00009723320188260650 03512017 103512017 122018 132018 3512017 972332018
9723320188260650 9723320188260650103512017 9723320188260650103512017132018

Sessão Virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ALBERTO CARDOSO DA SILVA

ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337

PAULO ANTONIO SAID - SP146938

GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009

SALVADOR SCARPELLI NETO - SP429489

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ALBERTO CARDOSO DA SILVA

ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337

PAULO ANTONIO SAID - SP146938

GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009

SALVADOR SCARPELLI NETO - SP429489

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de dezembro de 2023