



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2467656 - SC (2023/0338987-6)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : JULIO CESAR DA SILVA VASCONCELOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. RECEPÇÃO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO POR MULTA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DE ESCOLHA PELO RÉU. OPÇÃO FUNDAMENTADA NO ASPECTO RESSOCIALIZADOR. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, se prefere duas penas restritivas de direito ou uma restritiva de direitos e uma multa

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, "*se o delito pelo qual o paciente foi condenado (art. 180, caput, do Código Penal) prevê, em seu preceito secundário, a cumulação da pena pecuniária com a pena privativa de liberdade, não se revela socialmente recomendável a substituição desta última por multa, nos termos da súmula n. 171/STJ*" (AgRg no HC n. 698.452/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021).

3. 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 e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 04 de junho de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2467656 - SC (2023/0338987-6)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : JULIO CESAR DA SILVA VASCONCELOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. RECEPÇÃO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO POR MULTA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DE ESCOLHA PELO RÉU. OPÇÃO FUNDAMENTADA NO ASPECTO RESSOCIALIZADOR. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, se prefere duas penas restritivas de direito ou uma restritiva de direitos e uma multa

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, "*se o delito pelo qual o paciente foi condenado (art. 180, caput, do Código Penal) prevê, em seu preceito secundário, a cumulação da pena pecuniária com a pena privativa de liberdade, não se revela socialmente recomendável a substituição desta última por multa, nos termos da súmula n. 171/STJ*" (AgRg no HC n. 698.452/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021).

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JULIO CESAR DA SILVA VASCONCELOS contra a decisão de fls. 292/297, de minha relatoria, que conheceu do agravo para conhecer do recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, negar-lhe provimento.

Em suas razões recursais, a defesa impugna os fundamentos da decisão agravada, sustentando que o Tribunal de origem simplesmente ignorou a possibilidade de promover a substituição da pena privativa de liberdade por multa, optando pela opção mais gravosa (duas penas restritivas de direitos) sem fundamentação idônea.

Alega que é inaplicável a Súmula n. 171 do STJ. Afirma que "*[o] fato de o legislador cominar pena de multa cumulada à pena privativa de liberdade a alguns crimes não guarda nenhuma relação com a possibilidade ou não de aplicação da*

consequência jurídico-penal mais branda do sistema penal, que é a pena de multa" (fl. 310).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do presente agravo regimental para substituir a pena privativa de liberdade por multa, na forma do art. 44, § 2º, do Código Penal – CP.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental não merece provimento.

Consta dos autos que o agravante foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 180, *caput*, do Código Penal – CP (receptação), à pena de 1 ano e 2 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 12 dias-multa, substituída a pena corporal por duas restritivas de direitos (fl. 110).

Recurso de apelação interposto pela defesa foi parcialmente provido para alterar o regime de cumprimento de pena para o aberto e, de ofício, afastar a agravante da reincidência, readequando a pena para 1 ano de reclusão e 10 dias-multa, substituída a privativa de liberdade por apenas uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade (fls. 207/208).

Com relação à apontada ofensa ao art. 44, § 2º, do CP, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina - TJSC entendeu que a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, se revelava mais adequada no aspecto ressocializador do acusado, mediante os seguintes fundamentos:

"De plano, cumpre registrar que devido a retificação operada na sanção para 1 (um) ano de reclusão por este relator, com fulcro no art. 44, § 2º, do Código Penal, substitui-se a pena privativa de liberdade por apenas um restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços comunitários à razão de 1 hora por tarefa por dia de condenação, em entidade a ser indicada na Execução, o que se revela mais adequado no aspecto ressocializador do acusado.

Vale dizer que é pacífica a orientação de que "compete ao magistrado, dentro de seu poder discricionário, avaliar qual pena restritiva de direitos irá melhor se coadunar ao caso concreto, escolhendo aquela que surtirá melhor efeito reparador e pedagógico; logo, não cabe ao condenado escolher a sanção substitutiva que entende ser mais benéfica" (TJSC, Ap. Crim. 2014.021800-2, Rel. Des. Roberto Lucas Pacheco, j. 11.9.14).

[...]

Desta feita, afasta-se qualquer possibilidade de

escolha do acusado quanto à sanção substitutiva, devendo ser fixada somente uma restritiva de direitos, na forma retro lançada" (fl. 208).

Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, se prefere a duas penas restritivas de direito ou uma restritiva de direitos e uma multa (AgRg no HC n. 456.224/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 1º/4/2019).

Eis a ementa do referido julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT INDEFERIDO LIMINARMENTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. ESCOLHA FUNDAMENTADA DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE DIREITO DE ESCOLHA PELO RÉU. AUSÊNCIA DE RISCO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO POR ATO ILEGAL. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO COM A MULTA PREVISTA CUMULATIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada por esta Corte Superior, não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, se prefere a duas penas restritivas de direito ou uma restritiva de direitos e uma multa.

Desse modo, não há falar em constrangimento ilegal que gere risco a liberdade de locomoção do paciente que justifique a concessão da ordem de habeas corpus de ofício.

2. "Não se mostra socialmente recomendável a aplicação de uma nova pena de multa, em caráter substitutivo, no caso de o preceito secundário do tipo penal possuir previsão de multa cumulada com a pena privativa de liberdade, devendo-se privilegiar a incidência de duas medidas restritivas de direitos nessa hipótese." (HC 470.920/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 15/10/2018).

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 456.224/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 1º/4/2019.)

Com igual orientação, citam-se precedentes deste Superior Tribunal de Justiça (grifos nossos):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA RECLUSIVA POR DUAS RESTRITIVAS DE

DIREITOS. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DO RÉU EM OPTAR POR MODALIDADE DE PENA ALTERNATIVA.

1. O julgamento monocrático encontra previsão no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e no Código de Processo Civil. Ademais, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada eventual nulidade, tendo em vista que se devolve a matéria recursal ao órgão julgador competente.

2. Não configura a negativa de prestação jurisdicional a adoção de solução jurídica contrária aos interesses da parte, tendo em vista que foram apreciados, de modo fundamentado, todos os pontos necessários ao deslinde da controvérsia.

3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento consolidado desta Corte de que "não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade, se prefere duas penas restritivas de direitos ou uma restritiva de direitos e uma multa" (AgRg no HC n. 456.224/SC, Quinta Turma, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 1º/4/2019). Incidência da Súmula n. 83/STJ.

4. "Se ao tipo penal é cominada pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade substituída, não se mostra socialmente recomendável a aplicação da multa substitutiva prevista no art. 44, §2º, 2ª parte do Código Penal" (AgRg no HC n. 415.618/SC, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 15/5/2018, DJe 4/6/2018), como no caso.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 2.278.809/GO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITOS E MULTA. INDEFERIMENTO JUSTIFICADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, "não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade, se prefere duas penas restritivas de direitos ou uma restritiva de direitos e uma multa" (AgRg no HC nº456.224/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 01/04/2019).

2. Ademais, "[s]e ao tipo penal é cominada pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade substituída, não se mostra socialmente recomendável a aplicação da multa substitutiva prevista no art. 44, §2º, 2ª parte do Código Penal" (AgRg no HC 415.618/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 04/06/2018).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 580.356/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 1/9/2020, DJe de 17/9/2020.)

Além disso, *"a jurisprudencial desta Corte de Justiça é firme no sentido de que, se o preceito secundário comina pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade, não se mostra socialmente recomendável a aplicação da multa substitutiva prevista no art. 44, § 2º, do Código Penal"* (AgRg no HC n. 848.074/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024). Com igual conclusão:

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
RECEPÇÃO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS.
SUBSTITUIÇÃO POR MULTA. IMPOSSIBILIDADE.
SÚMULA N. 171/STJ. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Se o delito pelo qual o paciente foi condenado (art. 180, caput, do Código Penal) prevê, em seu preceito secundário, a cumulação da pena pecuniária com a pena privativa de liberdade, não se revela socialmente recomendável a substituição desta última por multa, nos termos da súmula n. 171/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 698.452/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021.)

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0338987-6

AgRg no
AREsp 2.467.656 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 082021000080751 50005856520218240008
5000585652021824000850006627420218240008 50006627420218240008
82021000080751

EM MESA

JULGADO: 04/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JULIO CESAR DA SILVA VASCONCELOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JULIO CESAR DA SILVA VASCONCELOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.