



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2112836 - SP (2023/0437015-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOSE ALEXANDRE SOBRINHO
ADVOGADO : REGINALDO BARBAO - SP177364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. RECEPÇÃO. PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS E REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No que concerne à aduzida usurpação de competência dos órgãos colegiados, como é cediço, é possível o julgamento monocrático quando manifestamente inadmissível, prejudicado, com fundamento em súmula ou, ainda, na jurisprudência dominante desta Corte Superior, como no caso vertente, exegese dos arts. 34, inciso XVIII, alínea 'c', e 255, § 4º, inciso III, ambos do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ. Ademais, a possibilidade de interposição de agravo regimental, com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, torna superada eventual nulidade da decisão monocrática por suposta ofensa ao princípio da colegialidade" (AgRg no RHC 177.451/MT, desta relatoria, DJe de 17/5/2023).

2. A tese defensiva atinente à ausência de provas para a condenação não pode ser analisada por esta Corte, isso porque é assente que "cabe ao aplicador da lei, na instância ordinária, analisar a existência de provas suficientes para embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, sendo inviável, em sede de recurso especial, rediscutir a suficiência probatória para a condenação (Súmula 7/STJ)" (*ut*, AgRg no REsp 1.716.998/RN, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 16/5/2018).

3. A reincidência do agente, mesmo quando a pena é inferior a quatro anos, justifica a fixação do regime semiaberto.

4. Pela mesma razão, descabe a substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

5. Agravo regimental improvido.

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik 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.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2112836 - SP (2023/0437015-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOSE ALEXANDRE SOBRINHO
ADVOGADO : REGINALDO BARBAO - SP177364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. RECEPÇÃO. PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS E REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No que concerne à aduzida usurpação de competência dos órgãos colegiados, como é cediço, é possível o julgamento monocrático quando manifestamente inadmissível, prejudicado, com fundamento em súmula ou, ainda, na jurisprudência dominante desta Corte Superior, como no caso vertente, exegese dos arts. 34, inciso XVIII, alínea 'c', e 255, § 4º, inciso III, ambos do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ. Ademais, a possibilidade de interposição de agravo regimental, com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, torna superada eventual nulidade da decisão monocrática por suposta ofensa ao princípio da colegialidade" (AgRg no RHC 177.451/MT, desta relatoria, DJe de 17/5/2023).

2. A tese defensiva atinente à ausência de provas para a condenação não pode ser analisada por esta Corte, isso porque é assente que "cabe ao aplicador da lei, na instância ordinária, analisar a existência de provas suficientes para embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, sendo inviável, em sede de recurso especial, rediscutir a suficiência probatória para a condenação (Súmula 7/STJ)" (*ut*, AgRg no REsp 1.716.998/RN, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 16/5/2018).

3. A reincidência do agente, mesmo quando a pena é inferior a quatro anos, justifica a fixação do regime semiaberto.

4. Pela mesma razão, descabe a substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

5. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOSÉ ALEXANDRE

SOBRINHO contra decisão de e-STJ fls. 1.492/1.495, de minha relatoria, em que neguei provimento ao recurso especial pelos seguintes fundamentos: a) ausência de omissão no acórdão estadual; b) Súmula n. 7 do STJ (provas para a condenação); c) regime semiaberto adequado em razão da reincidência e; d) descabida a substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

A defesa alega, preliminarmente, ofensa ao princípio da colegialidade. No mérito, sustenta que é possível a reavaliação da prova na via do recurso especial. Afirma que o reconhecimento da agravante da reincidência não impede a fixação do regime prisional aberto e nem a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental não merece acolhimento.

No que concerne à aduzida usurpação de competência dos órgãos colegiados, como é cediço, é possível o julgamento monocrático quando manifestamente inadmissível, prejudicado, com fundamento em súmula ou, ainda, na jurisprudência dominante desta Corte Superior, como no caso vertente, exegese dos arts. 34, inciso XVIII, alínea 'c', e 255, § 4º, inciso III, ambos do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ.

Ademais, a possibilidade de interposição de agravo regimental, com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, torna superada eventual nulidade da decisão monocrática por suposta ofensa ao princípio da colegialidade" (AgRg no RHC 177.451/MT, desta relatoria, DJe de 17/5/2023).

Quanto ao mais, dessume-se das razões recursais que o agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Reitera-se que a tese defensiva atinente à ausência de provas para a condenação não pode ser analisada por esta Corte, isso porque é assente que "cabe ao aplicador da lei, na instância ordinária, analisar a existência de provas suficientes para embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, sendo inviável, em sede de recurso especial, rediscutir a suficiência probatória para a condenação (Súmula 7/STJ)"

(ut, AgRg no REsp 1.716.998/RN, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 16/5/2018).

No que tange ao regime inicial de cumprimento de pena, de acordo com a Súmula n. 269/STJ, é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior à inicial de quatro anos, se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Na hipótese, trata-se de condenação à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, com pena-base fixada no mínimo legal, mas reconhecida a reincidência na segunda fase da dosimetria (e-STJ fl. 1.296), razão pela qual se mostra adequado o regime intermediário. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS E REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando manifestamente inadmissível, prejudicado, com fundamento em súmula ou, ainda, na jurisprudência dominante desta Corte Superior, como no caso vertente, exegese dos arts. 34, inciso XVIII, alínea 'c', e 255, § 4º, inciso III, ambos do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ. Ademais, a possibilidade de interposição de agravo regimental, com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, torna superada eventual nulidade da decisão monocrática por suposta ofensa ao princípio da colegialidade.

2. A reincidência do agente, mesmo quando a pena é inferior a quatro anos, justifica a fixação do regime semiaberto.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 2.480.822/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 8/3/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESACATO. NULIDADE DE ATO PROCESSUAL. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. POSSIBILIDADE. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. REINCIDÊNCIA AUFERIDA.

1. Não tendo a defesa impugnado a ausência de gravação da audiência em meio audiovisual em momento oportuno, nem demonstrado o efetivo prejuízo, não há que falar em nulidade.

2. "Condenações anteriores transitadas em julgado, alcançadas pelo prazo de 5 anos previstos no art. 64, inciso I, do CP, constituem fundamento idôneo para valorar negativamente as circunstâncias judiciais. Embora esse período afaste os efeitos da reincidência, não o faz quanto aos maus antecedentes" (AgRg no HC n. 746.087/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 14/2/2023.) 3. Não há falar em abrandamento do regime prisional ao réu reincidente. Nesse sentido: AgRg no HC n. 666.028/SC, Quinta Turma, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de

16/8/2021; e AgRg no HC n. 723.728/SP, Sexta Turma, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 8/4/2022, tampouco em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em razão do disposto no art. 44, II e III, do CP.

4 . Agravamento regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 2.008.009/RJ, relator Ministro Jesuino Rissato - Desembargador Convocado do TJDF - , Sexta Turma, DJe de 4/3/2024.)

Também não se verifica a contrariedade ao art. 44, § 3º do CP, isso porque o indeferimento do pedido de substituição da pena corporal por restritiva de direitos levou em consideração a pena concretamente aplicada, ou seja, foram consideradas todas as etapas do cálculo dosimétrico.

Dessa forma, tendo sido reconhecida a reincidência pela prática de crime grave (homicídio), não há que se falar em substituição da pena. Confira-se:

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE DO DOCUMENTO DE LESIONAR A FÉ PÚBLICA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo, em decisão devidamente motivada, entendeu que, do caderno instrutório, emergiram elementos suficientemente idôneos de prova, colhidos nas fases inquisitorial e judicial, aptos a condenar o acusado pelo delito do artigo 304 c/c o art. 297 do CP, uma vez que restou comprovado o potencial que o documento teve para lesionar a fé pública e enganar uma pessoa comum. Assim, rever os fundamentos utilizados pela Corte de origem, para concluir pela absolvição, por ausência da potencialidade lesiva do documento apresentado, como requer a parte agravante, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, segundo óbice da Súmula 7/STJ.

2. Segundo o art. 44 do CP, as penas restritivas de direitos substituem as privativas de liberdade, quando: (i) aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos; (ii) o réu não for reincidente em crime doloso; (iii) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

3. Nessa linha, o art. 44, § 3º, do Código Penal possibilita a concessão da substituição da pena ao condenado reincidente, desde que atendidos dois requisitos cumulativos: a medida seja socialmente recomendável, em face de condenação anterior, e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime, isto é, não seja reincidência específica.

4. No presente caso, embora estabelecida a pena definitiva menor que 4 anos, inaplicável a regra prevista no art. 44, § 3º, do CP, uma vez que, apesar da reincidência não ser específica, deu-se por crimes graves (associação criminosa, moeda falsa e corrupção ativa - e-STJ fls.109), fundamento a vedar a substituição da pena por restritiva de direitos, uma vez que demonstra que a medida não se mostra socialmente recomendável, nem

suficiente para a prevenção e repressão do crime.

5. *Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.411.877/GO, desta Relatoria, DJe de 1/12/2023).*

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MEDIDA NÃO SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. HISTÓRICO DE CRIMES PATRIMONIAIS (ROUBO). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada no âmbito desta eg. Corte Superior, e nos termos do art. 44, § 3º, do Código Penal, a substituição da reprimenda corporal por restritiva de direitos é possível desde que a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime, isto é, não seja reincidente específico, e a medida seja socialmente recomendável. Precedentes.

II - In casu, quanto à possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, o eg. Tribunal de origem indicou, como óbices, circunstâncias do caso concreto, notadamente o fato de o agravante ser reincidente, bem como a medida não ser socialmente adequada para o presente caso considerando o histórico de crimes patrimoniais (condenação por três roubos majorados pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas).

III - Com efeito, "No caso concreto, apesar de não existir o óbice da reincidência específica tratada no art. 44, § 3º, do CP, a substituição não é recomendável, tendo em vista a anterior prática de crime violento (roubo). Precedentes das duas Turmas" (AgRg no AREsp n. 1.716.664/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 31/08/2021).

Agravo desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.209.685/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, DJe de 17/4/2023).

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0437015-0

AgRg no
REsp 2.112.836 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15213564020218260228 1521356402021826022815317765620218260050
15213564020218260228153177656202182600501932021
15317765620218260050 1932021

EM MESA

JULGADO: 04/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

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

RECORRENTE : JOSE ALEXANDRE SOBRINHO
ADVOGADO : REGINALDO BARBAO - SP177364
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSE ALEXANDRE SOBRINHO
ADVOGADO : REGINALDO BARBAO - SP177364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik 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.