



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 901478 - SC (2024/0106810-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MARCOS FABRICIO SOEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO OU APLICAÇÃO DE MULTA APENAS. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. PRECEDENTES. REGIME SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A instância anterior aplicou a fração de 1/3 pela incidência do furto privilegiado, considerando a existência de “inúmeros processos a que responde o acusado, inclusive por crimes contra o patrimônio”. Tal circunstância não pode ser empecilho à concessão do privilégio, visto que a se trata de réu primário, mas, pode servir como fundamento para a adoção de fração de redução inferior à máxima de 2/3 ou de não aplicação apenas da pena de multa.
2. Diante da presença de ações penais em curso, inclusive por crimes contra o patrimônio, mostra-se justificada a adoção do patamar de 1/3 e a não aplicação apenas da pena de multa.
3. Malgrado o réu seja primário, considerando que a reprimenda imposta não ultrapassa os 4 anos de reclusão, tendo como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal o paciente faz jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.
4. 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, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 15 de agosto de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 901478 - SC (2024/0106810-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MARCOS FABRÍCIO SOEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO OU APLICAÇÃO DE MULTA APENAS. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. PRECEDENTES. REGIME SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A instância anterior aplicou a fração de 1/3 pela incidência do furto privilegiado, considerando a existência de “inúmeros processos a que responde o acusado, inclusive por crimes contra o patrimônio”. Tal circunstância não pode ser empecilho à concessão do privilégio, visto que a se trata de réu primário, mas, pode servir como fundamento para a adoção de fração de redução inferior à máxima de 2/3 ou de não aplicação apenas da pena de multa.

2. Diante da presença de ações penais em curso, inclusive por crimes contra o patrimônio, mostra-se justificada a adoção do patamar de 1/3 e a não aplicação apenas da pena de multa.

3. Malgrado o réu seja primário, considerando que a reprimenda imposta não ultrapassa os 4 anos de reclusão, tendo como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal o paciente faz jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **MARCOS FABRÍCIO SOEIRO RODRIGUES**, contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus*.

Em razões, o agravante reitera os argumentos trazidos no *habeas corpus*, destacando que as instâncias ordinárias reduziram a pena em apenas 1/3, pela incidência do furto privilegiado, em razão da existência de ações penais em curso, violando a garantia fundamental à presunção de inocência e a orientação da Súmula 444 do STJ.

Entende que o agravante faz jus à aplicação de regime aberto, haja vista o *quantum* da pena aplicado.

Requer, assim, pelo provimento do recurso a fim de que seja concedida a ordem nos termos do *writ* impetrado.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como afirmei quando do julgamento monocrático, esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Sob tal contexto, passo ao exame da alegação trazida pela Defesa, a fim de verificar a ocorrência de manifesta ilegalidade que autorize a concessão da ordem, de ofício.

No tocante ao critério de redução da pena pelo furto privilegiado, assim se manifestou a Corte de origem:

“Em que pese ser direito subjetivo do apelante o reconhecimento do furto privilegiado ante o preenchimento dos pressupostos legais, a aplicação de uma das hipóteses previstas no art. 155, §2º, do Código Penal (substituição da pena de reclusão pela de detenção, diminuição de 1/3 a 2/3, ou aplicação somente de multa) deve ser realizada de maneira discricionária pelo julgador, devendo apenas a decisão ser fundamentada. Na hipótese em tela, ainda que de forma concisa, a escolha do magistrado pela redução da pena no patamar de 1/3 (um terço) foi fundamentada pelos maus antecedentes.”(e-STJ, fls.72)

A respeito da dosimetria da reprimenda, vale anotar que sua individualização é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria.

Conforme se observa, a instância anterior aplicou a fração de 1/3 pela incidência do furto privilegiado, considerando a existência de “inúmeros processos a que responde o acusado, inclusive por crimes contra o patrimônio”.

Como se sabe, esta circunstância não pode ser empecilho à concessão do privilégio, visto que a se trata de réu primário. Todavia, pode servir como fundamento para a adoção de fração de redução inferior à máxima de 2/3 ou de não aplicação apenas da pena de multa.

A propósito:

“AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VALOR DA RES FURTIVA E CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APENAS POR MULTA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 171/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, “não há parâmetros legais estabelecidos para que se determine o grau de redução a ser dado pelo reconhecimento do furto privilegiado, de modo que sua aferição deve considerar as particularidades do caso concreto, em um exercício de discricionariedade motivada por parte do magistrado”.

(AgRg no HC n. 624.257/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 9/3/2021, DJe 15/3/2021).

2. Na hipótese em apreço, os fundamentos apresentados pela Corte estadual - o valor da res furtiva, equivalente a mais de 50% do salário mínimo vigente à época dos fatos, associado ao fato de o agravante ostentar outras três ações penais em curso, todas por crimes patrimoniais - justificam a aplicação da fração de 1/3 (um terço) em

razão do privilégio do art. 155, § 2º, do Código Penal.

3. Entende este Superior Tribunal de Justiça que "se ao tipo penal incriminador - art. 155, caput, do Código Penal - é cominada pena privativa de liberdade cumulada com multa, não é socialmente recomendável a substituição da prisão por multa (Súmula n. 171 do STJ)" (AgRg no HC n. 623.095/SC, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 1º/6/2021, DJe 7/6/2021).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no HC n. 679.065/SC, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 28/9/2021, DJe de 7/10/2021.)

“AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO PRIVILEGIADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VALOR DA RES FURTIVA E CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APENAS POR MULTA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 171/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, 'não há parâmetros legais estabelecidos para que se determine o grau de redução a ser dado pelo reconhecimento do furto privilegiado, de modo que sua aferição deve considerar as particularidades do caso concreto, em um exercício de discricionariedade motivada por parte do magistrado'. (AgRg no HC n. 624.257/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 9/3/2021, DJe 15/3/2021).

2. Na hipótese em apreço, os fundamentos apresentados pela Corte estadual - o valor da res furtiva, equivalente a mais de 50% do salário mínimo vigente à época dos fatos, associado ao fato de o agravante ostentar outras três ações penais em curso, todas por crimes patrimoniais - justificam a aplicação da fração de 1/3 (um terço) em razão do privilégio do art. 155, § 2º, do Código Penal. 3. Entende este Superior Tribunal de Justiça que 'se ao tipo penal incriminador - art. 155, caput, do Código Penal - é cominada pena privativa de liberdade cumulada com multa, não é socialmente recomendável a substituição da prisão por multa (Súmula n. 171 do STJ)' (AgRg no HC n. 623.095/SC, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 1º/6/2021, DJe 7/6/2021).

Destarte, diante da presença de ações penais em curso, inclusive por crimes contra o patrimônio, mostra-se justificada a adoção do patamar de 1/3 e a não aplicação apenas da pena de multa.

Sem razão quanto à pretensão de fixação de regime aberto.
Confira teor do acórdão impugnado:

"Afinal, vislumbra-se, na etapa inaugural do cálculo dosimétrico operado em desfavor do acusado, a incidência dos maus antecedentes.

Assim, não obstante o acusado não seja reincidente e a pena a ele aplicada seja inferior a 4 (quatro) anos, a existência de circunstância judicial negativa indica a necessidade e adequação da modalidade intermediária, a teor do art. 33, § 3º, do CP.

Além disso, como bem fundamentada pelo magistrado, o apelante possui um histórico de prática delitivas, tanto anterior quanto posteriormente a este fato." (e-STJ, fl. 74)

Quanto ao regime prisional, de acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719/STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais

severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Outrossim, consoante o disposto na Súmula 269/STJ, "é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais".

Na hipótese, malgrado o réu seja primário, considerando que a reprimenda imposta não ultrapassa os 4 anos de reclusão, tendo como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal o paciente faz jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.

A seguir, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedente.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ROUBO SIMPLES (ARTIGO 157, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL FECHADO DETERMINADO COM BASE APENAS NA REINCIDÊNCIA DO PACIENTE. DESCABIMENTO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. SÚMULA 269/STJ. MODO SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Fixada a reprimenda em patamar igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão e observada a favorabilidade das circunstâncias judiciais, mostra-se cabível a mitigação do regime inicial para o semiaberto, nos termos da Súmula 269/STJ.

2. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de alterar o regime inicial para o semiaberto." (HC 383.680/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1/8/2017, grifou-se)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO NA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CABIMENTO. CONFISSÃO UTILIZADA COMO ELEMENTO PARA A CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. PACIENTE REINCIDENTE, COM PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL E CONDENADO A PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. SÚMULA 269/STJ. REGIME SEMIABERTO E NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- Nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial (AgRg no REsp 1412043, Rel.

Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

- Pela leitura da sentença, confirmada pelo Tribunal de origem, constata-se que a confissão foi utilizada expressamente como elemento probatório para a condenação do paciente. Além disso, o fato de a confissão, ter sido parcial não afasta a atenuante em questão, motivo pelo qual configurado está o constrangimento ilegal.

- Com o reconhecimento da atenuante da confissão, de rigor sua compensação com a agravante da reincidência, nos termos do decidido no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, ocorrido em 23/5/2012 (DJe 4/9/2012), segundo o qual é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.

- **Não obstante as circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao paciente, que foi condenado a pena privativa de liberdade não superior a 4 anos, a reincidência em crime doloso constitui fundamento suficiente para o estabelecimento do regime inicial semiaberto e negativa de substituição, na esteira do disposto nos arts. 33, § 2º, alínea b, e 44, inciso II, ambos do Código Penal, e no enunciado da Súmula 269/STJ.**

- *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente."

(HC 347.245/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 8/3/2016, DJe 11/3/2016, grifou-se.)

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

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0106810-8

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 901.478 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50103834120218240011 50109394320218240011

PAUTA: 01/07/2024

JULGADO: 13/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MARCOS FABRICIO SOEIRO RODRIGUES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCOS FABRICIO SOEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA 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, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Daniela Teixeira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.