



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 968941 - SC (2024/0478614-4)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : MAICON COLLISELLI
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

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de *habeas corpus*, impetrado em substituição a recurso próprio, visando a aplicação do furto privilegiado e a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa.
2. O paciente foi condenado a 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, com a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito, por furto qualificado mediante fraude.
3. A defesa alegou constrangimento ilegal, sustentando que a qualificadora relativa à fraude tem caráter objetivo e que a substituição da pena deveria ser por uma restritiva de direitos e multa.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se é admissível o *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio e se há flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.
5. A questão também envolve a análise da possibilidade de aplicação do furto privilegiado em caso de furto qualificado mediante fraude e a adequação da substituição da pena privativa de liberdade.

III. Razões de decidir

6. O *habeas corpus* não foi conhecido por ser substitutivo de recurso próprio, conforme entendimento pacificado no STJ e STF, salvo em casos de flagrante ilegalidade.
7. A qualificadora de fraude é de natureza subjetiva, o que impede a aplicação do furto privilegiado, conforme a Súmula 511 do STJ.
8. Não há direito subjetivo do réu em optar pela substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa., quando a lei prevê a cumulação com pena pecuniária.

9. A decisão atacada está em consonância com a jurisprudência do STJ, não havendo flagrante ilegalidade a ser sanada.

IV. Dispositivo e tese

10. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Não cabe *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade. 2. A qualificadora de fraude, por ser de natureza subjetiva, impede a aplicação do furto privilegiado. 3. Não há direito subjetivo do réu em optar pela substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa, quando a lei prevê a cumulação com pena pecuniária."

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 155, § 4º, II; CPP, art. 654, § 2º; STJ, Súmula 511.

Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 535.063/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, Terceira Seção, julgado em 10/6/2020; STF, AgRg no HC 180.365, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 27/3/2020.

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 13/03/2025 a 19/03/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 21 de março de 2025.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 968941 - SC (2024/0478614-4)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : MAICON COLLISELLI
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

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de *habeas corpus*, impetrado em substituição a recurso próprio, visando a aplicação do furto privilegiado e a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa.
2. O paciente foi condenado a 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, com a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito, por furto qualificado mediante fraude.
3. A defesa alegou constrangimento ilegal, sustentando que a qualificadora relativa à fraude tem caráter objetivo e que a substituição da pena deveria ser por uma restritiva de direitos e multa.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se é admissível o *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio e se há flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.
5. A questão também envolve a análise da possibilidade de aplicação do furto privilegiado em caso de furto qualificado mediante fraude e a adequação da substituição

da pena privativa de liberdade.

III. Razões de decidir

6. O *habeas corpus* não foi conhecido por ser substitutivo de recurso próprio, conforme entendimento pacificado no STJ e STF, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

7. A qualificadora de fraude é de natureza subjetiva, o que impede a aplicação do furto privilegiado, conforme a Súmula 511 do STJ.

8. Não há direito subjetivo do réu em optar pela substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa., quando a lei prevê a cumulação com pena pecuniária.

9. A decisão atacada está em consonância com a jurisprudência do STJ, não havendo flagrante ilegalidade a ser sanada.

IV. Dispositivo e tese

10. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Não cabe *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade. 2. A qualificadora de fraude, por ser de natureza subjetiva, impede a aplicação do furto privilegiado. 3. Não há direito subjetivo do réu em optar pela substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e multa, quando a lei prevê a cumulação com pena pecuniária."

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 155, § 4º, II; CPP, art. 654, § 2º; STJ, Súmula 511.

Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 535.063/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, Terceira Seção, julgado em 10/6/2020; STF, AgRg no HC 180.365, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 27/3/2020.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **MAICON COLLISELLI** contra a decisão de fls. 456-460, que não conheceu do *habeas corpus*.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, mais o pagamento de 10

(dez) dias-multa, como incurso nas iras do art. 155, § 4º, inciso II, do Código Penal, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito (fls. 216-221).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, consoante voto condutor do acórdão de fls. 38-55.

Opostos aclaratórios, foram rejeitados (fls. 69-72).

Ainda irresignada, a defesa impetrou o presente *writ*, no qual alegou, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, pois é possível a aplicação do furto privilegiado, ainda que qualificado por meio de fraude.

Aduziu que a qualificadora relativa à fraude tem caráter objetivo.

Sustenta inexistir fundamento a justificar a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e outra de multa, e não duas restritiva de direitos, como empregado pela Corte local.

Em síntese, a defesa buscou na impetração: i) a aplicação do furto privilegiado; ii) a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos e outra de multa.

O Ministério Público Federal, às fls. 445-453, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, subsidiariamente, pela denegação da ordem.

Em decisão monocrática (fls. 456-460), o *habeas corpus* não foi conhecido.

Nas razões do presente inconformismo (fls. 467-472), a parte agravante alega que a qualificadora relativa à fraude tem caráter objetivo, pois se refere ao fato em si.

Declara que o STF admite ser compatível a figura do furto privilegiado e a qualificadora relativa à fraude.

Afirma inexistir fundamentação concreta a justificar a escolha do magistrado pela substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Em suma, repisa os argumentos lançados na exordial.

Requer a reconsideração do *decisum* agravado ou o provimento da irresignação.

Por manter a decisão agravada, submeto o agravo regimental à apreciação da Quinta Turma.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo regimental.

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.

Ocorre que o presente *habeas corpus* investe contra acórdão em substituição ao recurso próprio cabível, não podendo ser conhecido. A 3ª Seção, no âmbito do HC 535.063-SP, de relatoria do Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020, e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AgRg no HC 180.365, de relatoria da Ministra Rosa Weber, julgado em 27/3/2020, 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.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. WRIT NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. DELITOS DE ROUBO EM CONCURSO MATERIAL. CUMULAÇÃO DE CAUSAS DE AUMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO. 1. Conforme consignado na decisão agravada, o presente habeas corpus não merece ser conhecido, pois foi impetrado em substituição a recurso próprio. Contudo, a existência de flagrante ilegalidade justifica a concessão da ordem de ofício.

[...]

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 738.224/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 12/12/2023).

"[...]

1. 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.

[...]

6. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC n. 857.913/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 1/12/2023).

Tendo em vista a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em observância § 2º do artigo 654 do Código de Processo Penal, analiso a pretensão defensiva.

De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a qualificadora relativa ao emprego de fraude é de natureza subjetiva.

Desta feita, não é possível a aplicação do furto privilegiado ao furto qualificado mediante fraude, nos termos da Súmula nº 511, STJ.

Confira-se:

“[...]

1. A qualificadora relativa ao emprego de fraude é de natureza subjetiva conforme entendimento desta Corte Especial, razão pela não se torna possível a incidência do benefício previsto no § 2º do art. 155 em favor do réu.

2. Agravo regimental desprovido” (AgRg no HC n. 593.994/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/2/2021, DJe de 1/3/2021).

“[...]

4. A teor da Súmula 511 do STJ, "É possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP nos casos de crime de furto qualificado, se estiverem presentes a primariedade do agente, o pequeno valor da coisa e a qualificadora for de ordem objetiva." Em se tratando de condenação por furto qualificado pelo abuso de confiança, cuja natureza é subjetiva, não incide o privilégio, a despeito da primariedade do apenado Paulo Henrique Pereira e do do valor do bem subtraído.

[...]

6. Habeas corpus denegado” (HC n. 615.113/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª

Região), Sexta Turma, julgado em 16/11/2021, DJe de 19/11/2021).

“[...]

2. A qualificadora do emprego de fraude possui natureza subjetiva e, por essa razão, por demonstrar maior gravidade da conduta, torna incompatível o reconhecimento da figura privilegiada do furto, independentemente do pequeno valor da res furtiva e da primariedade da agravante.

3. Salienta-se que o fato da qualificadora da fraude (natureza subjetiva) ter sido utilizada como circunstância judicial negativa, para sopesar a pena-base, e do concurso de pessoas (natureza objetiva), para qualificar o crime, não altera o entendimento supra, uma vez que a Súmula 511/STJ quis afastar a figura do furto privilegiado dos crimes de pequena ofensividade e baixo grau de reprovabilidade, não se enquadrando, nestes casos, o furto praticado mediante fraude.

4. Agravo regimental não provido” (AgRg no REsp n. 1.841.048/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/12/2019, DJe de 19/12/2019).

Por fim, nos termos da jurisprudência do STJ, 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.

Nessa linha:

“[...]

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” (AgRg no AREsp n. 2.467.656/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 6/6/2024).

De mais a mais, em que pese aos argumentos apresentados pela defesa, não há como acolher a pretensão posta na impetração, pois a decisão atacada está em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte de Justiça, segundo a qual, 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.

A propósito:

“[...]

4. No mais, o acórdão impugnado está em consonância com o entendimento consolidado no Verbete Sumular n. 171 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[c]ominadas cumulativamente, em lei especial, penas privativa de liberdade e pecuniária, é defeso a substituição da prisão por multa”.

5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido” (AgRg no HC n. 713.726/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 18/11/2022).

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

Portanto, a toda evidência, o *decisum* agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 968.941 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0478614-4

Número de Origem:

4202000635 50267340520208240018 50271264220208240018

Sessão Virtual de 13/03/2025 a 19/03/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

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 : MAICON COLLISELLI
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO
QUALIFICADO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MAICON COLLISELLI
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

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de

13/03/2025 a 19/03/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de março de 2025