

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.499.032 - MG (2019/0137101-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : LUIZ FIALHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por LUIZ FIALHO em adversidade à decisão que inadmitiu recurso especial manejado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 193):

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE FURTO QUALIFICADO - INCIDÊNCIA DO PRIVILÉGIO DO §2º DO ART. 155 DO CP - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO POR DETENÇÃO - AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA PENA - POSSIBILIDADE - FUNDAMENTAÇÃO - MOMENTO DA CONSUMAÇÃO - INVERSÃO DA POSSE - DESNECESSIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA.

O reconhecimento da figura do furto privilegiado constante do art. 155, §2º do CP faculta ao magistrado a substituição da pena de reclusão pela de detenção, a diminuição da pena de um a dois terços ou a aplicação somente de pena de multa, devendo a opção ser devidamente fundamentada em relação ao caso concreto.

O furto considera-se consumado tão logo a coisa subtraída saia da esfera de proteção e disponibilidade da vítima, ingressando na do agente. Não se exige a posse mansa e pacífica, mas, apenas, a retirada do bem da esfera de disponibilidade do ofendido, ainda que por breve espaço de tempo ainda que seguida de perseguição. (TJMG - Apelação Criminal 1.0024.15.120807-1/001, Relator(a): Des.(a) Fernando Caldeira Brant , 4ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 08/08/2018, publicação da súmula em 16/08/2018)

Interpostos embargos de declaração, esses foram rejeitados (e-STJ fls. 212/214).

Nas razões do recurso especial, fundado na alínea "a" do

permissivo constitucional, alega a parte recorrente violação do artigo 155, §2º, do CP. Sustenta que, quando do reconhecimento do privilégio previsto no artigo 155, §2º, do CP, a Corte de origem, sem qualquer fundamentação concreta, procedeu a substituição da pena de reclusão por detenção, em sendo previstas outras alternativas mais benéficas ao recorrente, como a diminuição da reprimenda de 1/3 a 2/3 ou aplicação somente da pena de multa.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 229/233), o Tribunal *a quo* não admitiu o recurso especial (e-STJ fls. 235/238), tendo sido apresentado o presente agravo.

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, opinou pelo não provimento do recurso (e-STJ fls. 265/268).

É o relatório. **Decido.**

Preenchidos os requisitos formais e impugnado o fundamento da decisão agravada, conheço do agravo.

O recurso não merece acolhida.

Quanto ao reconhecimento do furto privilegiado, nos termos da jurisprudência desta Corte, ao aplicar a previsão do § 2º do art. 155 do CP, ao magistrado é conferido escolher, desde que o faça de forma fundamentada, entre as seguintes alternativas legais: a) substituir a pena de reclusão por detenção; b) diminuir a pena privativa de liberdade de um a dois terços; c) aplicar somente a pena de multa.

Esta é a jurisprudência deste Tribunal acerca do tema:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. RECONHECIMENTO DA FIGURA PRIVILEGIADA. SÚMULA 511/STJ. QUANTUM DE REDUÇÃO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

2. Nos moldes da Súmula 511/STJ, "é possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal 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". Mais: para a substituição da pena de reclusão por detenção, bem como para a definição do quantum de redução da pena ou aplicação exclusiva de multa, devem ser valorados os elementos concretos dos autos, podendo ser sopesada a qualificadora, in casu, o concurso de agentes, o que, por certo, revela maior reprovabilidade da conduta a justificar resposta penal superior, sem que se possa falar em bis in idem.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1675685/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2018, DJe 30/05/2018)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. FURTO TENTADO QUALIFICADO. INCIDÊNCIA DO PRIVILÉGIO DO ART. 155, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO PELA DE MULTA. DESCABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITO. CABIMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - Reconhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta, como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima), o que, de fato, ocorreu na espécie.

II - No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal a quo apresentou fundamentação idônea para fixar a pena de detenção e diminuir a reprimenda em 1/3 (um terço), uma vez que ressaltou ser mais reprovável a conduta praticada pelo paciente, tendo em vista tratar-se de furto qualificado por destruição ou rompimento de obstáculo. III - Tendo sido substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, e não se mostrando prejudicial ao réu a escolha realizada pelo Tribunal a quo, não há qualquer ilegalidade a ser sanada pela concessão da ordem, ainda que de ofício.

Habeas Corpus não conhecido. (HC 394.885/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES E DA PERSONALIDADE. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL

POR AUSÊNCIA DE CONDENAÇÕES DEFINITIVAS. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 444 DA SÚMULA DESTA CORTE PARA REDUZIR A PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DO PRIVILÉGIO DO ART. 155, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO PELA DE DETENÇÃO. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.

[...]

- Ao aplicar a previsão do § 2º do art. 155 do CP, ao magistrado é conferido escolher, desde que o faça de forma fundamentada, entre as três alternativas legais apresentadas: a) substituir a pena de reclusão por detenção; b) diminuir a pena privativa de liberdade de um a dois terços; c) aplicar somente a pena de multa. Precedentes.

- No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal a quo apresentou fundamentação idônea para fixar a pena de detenção, uma vez que ressaltou ser mais reprovável a conduta praticada pelo paciente, tendo em vista tratar-se de furto qualificado por destruição ou rompimento de obstáculo. Ademais, houve a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, o que, neste momento, reafirma a ausência de prejuízo causado ao réu, em razão da escolha realizada pelo Tribunal a quo.

- Habeas corpus não conhecido. Concessão da ordem, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente para 2 anos de detenção. (HC 355.565/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016)

No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal *a quo* apresentou fundamentação idônea para aplicar a pena de detenção, uma vez que ressaltou ser mais reprovável a conduta praticada pelo recorrente, tendo em vista tratar-se de furto qualificado por destruição ou rompimento de obstáculo.

Ademais, houve a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, o que reafirma a ausência de prejuízo causado ao envolvido em razão da escolha realizada pelo Tribunal *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso VIII, do CPC, c/c o art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea "b", do RISTJ e da Súmula 568/STJ, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

