



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 445.476 - RJ (2018/0085341-1)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : MARCO AURÉLIO MARTINS FRANCO
ADVOGADOS : CRISTINA ALVES TUBINO - DF016307
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* INDEFERIDO LIMINARMENTE. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI N. 10.826/2003. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. VEDAÇÃO. ART. 44, III, DO CÓDIGO PENAL. INEVIDÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.

1. Diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, *estabelecida a pena em patamar inferior a 4 anos e sendo desfavoráveis as circunstâncias judiciais, o regime semiaberto é o adequado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do CP. Diz também que o art. 44, III, do Código Penal estabelece que será admitida a substituição da pena corporal por restritiva de direitos se "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".* Precedentes.

2. No caso, confirmada a decisão que indeferiu liminarmente o pedido de *habeas corpus*, pois a presença de circunstância judicial desfavorável ao agravante, ainda que a reprimenda seja inferior a 4 anos, torna inviável o abrandamento do regime inicial semiaberto para o aberto e afasta a dita ilegalidade na negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme o disposto no art. 33, § 2º, c, § 3º, e no art. 44, III, do Código Penal e em nossos julgados.

3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de maio de 2020 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 445.476 - RJ (2018/0085341-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Submeto ao crivo da Sexta Turma o agravo regimental interposto por **Marco Aurélio Martins Franco**, contra a decisão que foi assim ementada (fl. 46):

HABEAS CORPUS. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI N. 10.826/2003. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. VEDAÇÃO. ART. 44, III, DO CÓDIGO PENAL. INEVIDÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

Writ indeferido liminarmente.

A argumentação é, em síntese, de que (fl. 59 - grifo nosso)

a discricionariedade do julgador afastou-se completamente da realidade fática delineada nos autos, **pois desconsiderou seis circunstâncias judiciais previstas em lei, afastada a relativa ao comportamento da vítima por razões óbvias, e supervalorizou somente uma circunstância, qual seja, a quantidade de munição apreendida, para impor tratamento penal rigorosíssimo, com o agravamento do regime prisional e afastamento da substituição da pena corporal.**

É consabido que na análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, não fica o juiz obrigado a estabelecer valores absolutos a cada uma delas, de molde a resultar em simples operação matemática.

Todavia, força é convir que, embora afastada aquela identidade de valores, **não pode o magistrado simplesmente desconsiderar a existência de seis circunstâncias favoráveis, levando em conta apenas uma delas para impor tratamento penal mais gravoso e a afastar um benefício perfeitamente cabível e adequado ao caso.**

Requer o provimento do recurso para que seja concedida a ordem de alteração do regime prisional para o aberto, e a substituição da reprimenda por restritivas de direitos.

O Ministério Público manifestou-se, sustentando que, *in casu*, é possível verificar que o acórdão hostilizado determinou o cumprimento da pena em regime inicial semiaberto, com base em fundamentos concretos, o que torna despida de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão a pretensão defensiva (fl. 86). Assim, verifica-se que o regime semiaberto encontra-se adequado, porquanto estipulado nos termos do artigo 33, § 2º e § 3º, e art. 59, ambos do Código Penal. De outro vértice, sendo inviável a redução da pena reclusiva imposta ao réu, fica prejudicada a análise da eventual substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, medida franqueada apenas aos condenados a tempo de punição igual ou inferior a quatro anos, consoante estipula o art. 44, I, do Código Penal (fl. 87).

Nas últimas informações, consta que foi certificado o trânsito em julgado da condenação na origem, no dia 14/11/2017, e que, até 28/2/2020, o mandado de prisão expedido não havia sido cumprido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 445.476 - RJ (2018/0085341-1)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : MARCO AURÉLIO MARTINS FRANCO
ADVOGADOS : CRISTINA ALVES TUBINO - DF016307
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* INDEFERIDO LIMINARMENTE. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI N. 10.826/2003. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. VEDAÇÃO. ART. 44, III, DO CÓDIGO PENAL. INEVIDÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.

1. Diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, *estabelecida a pena em patamar inferior a 4 anos e sendo desfavoráveis as circunstâncias judiciais, o regime semiaberto é o adequado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do CP. Diz também que o art. 44, III, do Código Penal estabelece que será admitida a substituição da pena corporal por restritiva de direitos se "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". Precedentes.*

2. No caso, confirmada a decisão que indeferiu liminarmente o pedido de *habeas corpus*, pois a presença de circunstância judicial desfavorável ao agravante, ainda que a reprimenda seja inferior a 4 anos, torna inviável o abrandamento do regime inicial semiaberto para o aberto e afasta a dita ilegalidade na negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme o disposto no art. 33, § 2º, c, § 3º, e no art. 44, III, do Código Penal e em nossos julgados.

3. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

As razões trazidas no regimental não são suficientes para infirmar a decisão mediante a qual indeferi, liminarmente, o pedido de *habeas corpus* formulado em favor do agravante.

Mantenho, por seus próprios fundamentos, o *decisum* agravado, sobretudo porque está alicerçado na jurisprudência desta Casa (fls. 46/48 - grifo nosso):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em nome de **Marco Aurélio Martins Franco**, apontando-se constrangimento ilegal decorrente do julgamento da Apelação Criminal n. 0418674-36.2012.8.19.0001, pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Ali, a Oitava Câmara Criminal deu provimento ao apelo ministerial para estabelecer o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade de 3 anos de reclusão e afastar a substituição da pena reclusiva por restritiva de direitos.

Aqui, a Defensoria Pública busca a suspensão dos efeitos do referido julgado em caráter liminar e, ao final, o restabelecimento da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 21ª Vara Criminal da comarca do Rio de Janeiro/RJ.

Argumenta que, *embora atrelado ao quantitativo da pena e às circunstâncias judiciais deve o julgador atentar para as particularidades do caso concreto, não sendo lícita a imposição do regime mais severo simplesmente porque uma dentre as oito circunstâncias do artigo 59 do C.Penal tenha sido considerada desfavorável ao réu* (fl. 6).

É o relatório.

Na espécie, inexistente evidência de constrangimento ilegal praticado pelo Tribunal local, pois adotou o entendimento desta Casa.

Eis o que expôs o acórdão (fl. 31 - grifo nosso):

Com efeito, constata-se que, acertadamente, a Juíza primeva, em razão da quantidade do material apreendido (uma arma de fogo e 65 munições de calibres diversos) **negativou as circunstâncias judiciais do delito, previstas no artigo 59 do CP.**

Neste contexto, **considerando que o § 3º do artigo 33 do CP, faz menção direta ao supracitado artigo 59, para fins de estabelecimento do regime inicial de cumprimento da pena reclusiva, verifica-se imperiosa a necessidade de agravamento do mesmo**, para semiaberto, observando-se, desta forma, as circunstâncias, em concreto da empreitada delitiva, em consonância com os princípios da adequabilidade e individualização das penas.

Seguindo o mesmo raciocínio, deve ser afastada a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substituição da pena corporal, realizada nos moldes do artigo 44 do Código Penal, eis que, conforme o inciso III deste dispositivo legal, verifica-se que as circunstâncias do crime em tela não indicam, que tal benefício seja adequado e suficiente, buscando-se, assim, uma resposta penal mais adequada à hipótese vertente nestes autos.

Quanto ao regime, estabelecida a pena em patamar inferior a 4 anos e sendo desfavoráveis as circunstâncias judiciais, o regime semiaberto é o adequado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do CP. Sem contar que o art. 44, III, do Código Penal estabelece que será admitida a substituição da pena corporal por restritiva de direitos se "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" (respectivamente, HC n. 433.490/SP, DJe 2/4/2018, e HC n. 369.322/SP, DJe 26/2/2018, ambos do Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma).

Em outras palavras, presente circunstância judicial desfavorável, ainda que a reprimenda seja inferior a 4 anos, inviável o abrandamento do regime inicial semiaberto para o aberto, bem como não há ilegalidade na negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do disposto no art. 33, § 2º, c, § 3º, e no art. 44, III, do Código Penal (HC n. 377.851/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 4/4/2017).

Indefiro liminarmente a petição inicial (art. 210 do RISTJ).

Nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0085341-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 445.476 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 04186743620128190001 4186743620128190001

EM MESA

JULGADO: 26/05/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCO AURÉLIO MARTINS FRANCO
ADVOGADO : CRISTINA ALVES TUBINO - DF016307

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCO AURÉLIO MARTINS FRANCO
ADVOGADOS : CRISTINA ALVES TUBINO - DF016307
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.