



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.012 - MS (2018/0287254-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : CELSO MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. RÉU REINCIDENTE EM CRIME DIVERSO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SANÇÃO INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. POSSIBILIDADE. MEDIDA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. A substituição de pena é admitida inclusive ao reincidente, tanto que o art. 44, § 3º, do Código Penal permite a concessão da benesse, desde que, em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendada e a reincidência não tenha se operado em razão da prática do mesmo delito (*ut*, HC 445.824/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 1º/8/2018)

2. *In casu*, a pena privativa de liberdade aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, embora seja o apelante reincidente, não ostenta nenhuma circunstância judicial desfavorável e a condenação anterior não se deu em face do mesmo crime.

3. Ademais, as instâncias de origem concluíram que a substituição da pena seria suficiente e adequada à repressão e prevenção do crime, premissa que não pode ser alterada em recurso especial, ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.012 - MS (2018/0287254-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : CELSO MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão de e-STJ fls. 418/420, de minha relatoria, em que reconsiderarei a decisão de e-STJ fls. 375/378 e 397/398 para não conhecer do agravo em recurso especial por estar o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte assente no sentido de que, se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

O agravante alega que não ser cabível a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, prevista no artigo 44, inciso III, do Código Penal, se o condenado, além de ser reincidente, ostenta circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Ressalta que o recorrido possui personalidade voltada para a prática criminosa evidenciada pela existência de 4 condenações transitadas em julgado.

Objetiva, assim, reconsideração da decisão agravada ou a remessa do feito à apreciação da Turma, a fim de que o agravo seja provido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.012 - MS (2018/0287254-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental não merece acolhida.

Os elementos existentes nos autos informam que o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul negou provimento ao apelo ministerial e manteve a sentença que condenou o recorrido à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime semiaberto, substituída a reprimenda corporal por restritiva de direitos, pelo cometimento do crime do art. 14 da Lei n. 10.826/2003.

O Ministério Público local recorre dessa decisão alegando que a reincidência do recorrido, mesmo não específica, obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Afirma, ainda, que o recorrido possui personalidade voltada para a prática criminosa evidenciada pela existência de 4 condenações transitadas em julgado, mesmo atingidas pelo período depurador.

Anota-se, primeiramente, que a questão referente à valoração do vetor judicial da personalidade não foi objeto de debate pelo acórdão recorrido, o que atrai o óbice do enunciado n. 282 e 356 do STF.

De forma que, estando registrado no acórdão estadual que a pena privativa de liberdade aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, embora seja o apelante reincidente, não ostenta nenhuma circunstância judicial desfavorável e a condenação anterior não se deu em face do mesmo crime, perfeitamente possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Confira-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. OMISSÃO EXISTENTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RÉU REINCIDENTE EM CRIME DIVERSO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SANÇÃO INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO.

ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. Nos termos do § 3º do art.

44 do CP, admite-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos aos casos em que se entenda socialmente recomendável a medida e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

2. Não apresentada fundamentação idônea, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos em favor de réu reincidente em crime diverso com todas as circunstâncias valoradas favoravelmente, cuja pena foi fixada em patamar inferior a 4 anos de reclusão.

3. Embargos de declaração acolhidos para, sanada a omissão, determinar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da execução. (EDcl no AgRg no REsp 1659283/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 4/9/2018)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. SÚMULA 691/STF. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. CRIME CULPOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. IDADE AVANÇADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL DEMONSTRADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte possui entendimento pacificado no sentido de que não cabe habeas corpus contra decisão que indefere pedido liminar, salvo em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada (Súmula 691/STF).

2. 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. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório.

3. O art. 44, I, do Código Penal estabelece que será admitida a conversão da pena corporal por restritiva de direitos se "aplicada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 culposo".

4. A substituição de pena é admitida inclusive ao reincidente, tanto que o art. 44, § 3º, do Código Penal permite a concessão da benesse, desde que, em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendada e a reincidência não tenha se operado em razão da prática do mesmo delito.

5. Tratando-se de paciente reincidente não específico, com idade avançada, condenado pela prática do delito culposo, cuja pena imposta, inclusive, foi fixada bem aquém dos 4 anos, com todas as circunstâncias judiciais favoráveis, deve ser reconhecida a viabilidade da concessão da benesse prevista no art. 44 do Código Penal.

6. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, confirmando a liminar anteriormente concedida, substituir a pena privativa de liberdade imposta ao paciente por uma restritiva de direitos, a ser definida pelo Juízo da Execução. (HC 445.824/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 1º/8/2018)

Em arremate, importante registrar que as instâncias de origem concluíram que a substituição da pena seria suficiente e adequada à repressão e prevenção do crime, premissa que não pode ser alterada em recurso especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0287254-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AgRg nos EDcl no**
AREsp 1.390.012 /
MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00057212720178120001 0005721272017812000150001 082017000221711
57212720178120001 5721272017812000150001 82017000221711

EM MESA

JULGADO: 12/02/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : CELSO MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : CELSO MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.