

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.542.949 - SC (2019/0211698-4)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : ALEX SANDRO SCHAADT
ADVOGADO : IVAN ROBERTO MARTINS JUNIOR - SC023617
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que não admitiu o recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, em desfavor de acórdão assim sumariado:

PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. ARTIGOS 14 E 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI Nº 10.826/2003. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 12 DA LEI Nº 10.826/2003. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. CONTINUIDADE DELITIVA MANTIDA. ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL. REGRA MAIS BENÉFICA AO RÉU. ERRO MATERIAL. NÚMEROS DE CONDUTA. CORREÇÃO. FRAÇÃO DA CONTINUIDADE ADEQUADA. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIME ABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA MANTIDA. PEDIDO DE REVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS PARA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE INDEFERIDO. PENA PECUNIÁRIA. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DO PAGAMENTO. REDUÇÃO DO VALOR. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

1. Tratando-se de crime de perigo abstrato, para a sua caracterização é prescindível a prova do dano concreto à segurança da coletividade e incolumidade pública, sendo irrelevante, também, para caracterizar o tipo penal se a arma apreendida em poder do réu está, ou não municiada.

2. Confirmado nos autos que os réus adquiriram armas de fogo de uso permitido, não é possível a desclassificação do delito do artigo 14 da Lei nº 10.826/2003, cujo verbo nuclear é adquirir, para o delito do artigo 12, cuja ação é possuir ou manter sob sua guarda.

3. Comprovadas a materialidade, a autoria e o dolo dos agentes, e não se verificando qualquer causa excludente da antijuridicidade, tipicidade ou culpabilidade, deve ser mantida a condenação dos réus às penas dos artigos 14 e 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/2003.289.

Superior Tribunal de Justiça

4. Não sendo possível qualquer modificação, de ofício, da pena imposta, mantém-se a pena privativa de liberdade e de multa conforme fixadas na sentença.

5. Não obstante existam entendimentos distintos na doutrina e na jurisprudência, a respeito do que são delitos da mesma espécie, por ser mais benéfico ao réu e não haver recurso da acusação para aplicação do concurso formal, deve ser mantida a sentença que reconheceu a continuidade delitiva.

6. Erro material corrigido e, em decorrência, aplicada a fração de 1/6 (um sexto) em face da continuidade, reduzida a pena definitiva e adequado o valor da pena de multa.

7. Mantida a sentença que fixou regime aberto, em virtude da quantidade da pena inferior a 4 (quatro) anos, e por não haver reincidência.

8. A escolha da espécie de penas restritivas de direitos efetuada pelo juízo, quando está de acordo com os parâmetros vigentes na jurisprudência, deve ser mantida.

9. Considerando que as penas restritivas de direitos tem por objetivo a reeducação e ressocialização do agente, deve ser indeferido o pedido de reversão da pena restritiva de direitos para pena privativa de liberdade, na medida em que ao magistrado cumpre, no caso concreto, escolher, dentre os tipos de penas alternativas, a que seja suficiente para punir e também recuperar socialmente o réu, de forma a prevenir possíveis delitos no futuro.

10. As informações constantes dos autos acerca da situação econômica dos réus Márcio Antônio Demétrio e Rogério João Bittencourt não autorizam a diminuição do valor da prestação pecuniária, considerando a possibilidade de parcelamento na execução.

11. Execução provisória da pena autorizada, conforme entendimento firmado pelo STF (HC 126.292). Súmula 122 TRF4 (fls. 1.163-1.164).

Os embargos de declaração foram rejeitados (fls. 1.220-1.229).

No recurso especial a defesa alega divergência jurisprudencial quanto ao art. 12 da Lei n. 10.826/2003 e violação do art. 45, § 1º, do Código Penal - CP.

Sustenta, em síntese, que o réu tinha a posse e não o porte da arma, pois o artefato foi encontrado na residência e a conduta é a prevista no 12 da Lei n. 10.826/2003, impondo-se a desclassificação.

Alega que "A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor total de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos da

Superior Tribunal de Justiça

fundamentação. 32. Ocorre, Excelência, que o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), aplicada a título de prestação pecuniária ao Recorrente, 'é exacerbado frente à sua condição financeira!!' (fl. 1.248).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial haja vista a incidência da Súmula n. 7 desta Corte e por não restar demonstrado o dissídio jurisprudencial nos moldes legais.

Contraminuta às fls. (fls. 1.310-1.319). O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso especial (fls. 1.332-1.334).

É o relatório. Decido.

Conheço do agravo em recurso especial, visto que atacados os fundamentos da decisão agravada.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, inviável o recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, pois não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre o aresto recorrido e os trazidos à colação, nos termos dos arts. 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil/2015 e 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

[...]

APELO NOBRE FULCRADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COMPROVAÇÃO. COTEJO ANALÍTICO. NECESSIDADE. INSURGÊNCIA NÃO CONHECIDA NO PONTO.

1. Para a comprovação da divergência, não basta a simples transcrição da ementa ou voto do acórdão paradigma, sendo necessário o cotejo analítico entre o aresto recorrido e o divergente, com a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional, o que não ocorreu na espécie.

2. Não tendo sido demonstrada a divergência nos termos em que exigido pela legislação processual de regência (art. 1.029, § 1º, do NCPC, c/c art. 255 do RISTJ), não pode ser conhecido o recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Agravo parcialmente provido para redimensionar a pena estabelecida para 3 anos e 11 meses de reclusão (AgRg no AREsp 840.022/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 17/10/2018).

Superior Tribunal de Justiça

Acresça-se, que também em relação à admissibilidade do recurso pela alínea "c" incide o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, porquanto a análise da matéria não prescinde do revolvimento do conteúdo fático-probatório reunido nos autos.

Ademais, os precedentes colacionados cuidam-se de julgados do mesmo Tribunal, o que atrai a incidência da Súmula n. 13 desta Corte.

Sobre a pena pecuniária, verifica-se que o Tribunal de origem considerou a capacidade econômica do recorrente e reduziu o valor para R\$10.000,00 (fl. 1.227), sendo certo que o redimensionamento deste *quantum* esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Cito precedente:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 45, § 1º, E 60, AMBOS DO CP. DESPROPORCIONALIDADE DOS VALORES ESTABELECIDOS PARA O DIA-MULTA E PARA A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. FIXAÇÃO BASEADA NA CAPACIDADE ECONÔMICA DA RÉ. PLEITO DE REDUÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Fixados os valores do dia-multa e da prestação pecuniária com base na condição econômica da ré, rever as conclusões das instâncias ordinárias sobre a matéria demandaria necessariamente nova análise do material fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 desta Corte.

[...]

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1.800.878/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 27/05/2019).

Ante o exposto, conheço do agravo e com fundamento na Súmula n. 568/STJ, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 27 de novembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

