HABEAS CORPUS Nº 502.904 - SP (2019/0098039-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		DANIELLA BONILHA DE CARVALHO - SP0306235
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ANDERSON SOARES AUGUSTO (PRESO)

DECISÃO

ANDERSON SOARES AUGUSTO, paciente neste habeas corpus, alega sofrer constrangimento ilegal, em decorrência de acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (Apelação Criminal n. 0017123-38.2015.8.26.0405).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em **regime inicial fechado**, por infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006. Em apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso da defesa, para reduzir a pena-base ao mínimo legal e, consequentemente, diminuir a reprimenda para **5 anos e 10 meses de reclusão**.

Busca a impetrante, em suma e inclusive *in limine*, **a modificação do regime prisional e a cassação da ordem de expedição do mandado de prisão em desfavor do paciente, até julgamento definitivo da ordem**.

Decido.

Quanto à almejada modificação do regime inicial, cumpre enfatizar que esta Corte tem decidido que o modo inicial de cumprimento da pena não está vinculado, de forma absoluta, ao *quantum* de reprimenda imposto.

É dizer, para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as **diretrizes dos arts. 33 e 59**, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a **gravidade concreta** do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo *quantum* da pena (**HC n. 279.272/SP**, Rel. Ministro **Moura Ribeiro**, 5ª T., DJe 25/11/2013; **HC n. 265.367/SP**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, 5ª T., DJe 19/11/2013; **HC n.**

213.290/SP, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 4/11/2013; **HC n. 148.130/MS**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 3/9/2012).

Como se observa na hipótese, o regime inicial fechado foi imposto em virtude **da reincidência do paciente** (fl. 17).

Assim, embora o acusado haja sido condenado a reprimenda superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, é **válida a imposição do regime inicial fechado para o seu cumprimento**.

Ilustrativamente:

> [...]
> 3. No que tange ao regime inicial de cumprimento de pena, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que "é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais", o que culminou na edição do enunciado n. 269 da Súmula do STJ.
> 4. No caso, **embora condenado a penas não superiores a 4 anos, o recorrente é reincidente, com circunstâncias judiciais desfavoráveis, razão pela qual revela-se idônea a fixação do regime inicial fechado**.
> 5. Agravo regimental não provido.
> (**AgRg no REsp n. 1.403.511/SC**, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, 5ª T., DJe 25/5/2016, grifei.

À vista do exposto, nos termos do art. 210 do RISTJ, **indefiro liminarmente** o habeas corpus.

Publique-se e intime-se.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**