HABEAS CORPUS Nº 503.658 - SP (2019/0101979-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RAFAEL ALVAREZ MORENO - SP323932
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCELO AUGUSTO DA SILVA FARIA (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE ROUBO SIMPLES EM CONCURSO FORMAL. REGIME SEMIABERTO. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. FUNDAMENTO INIDÔNEO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA.

Ordem liminarmente concedida nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Marcelo Augusto da Silva Faria**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Os autos dão conta de que o Juízo singular condenou o paciente à pena de 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, em regime fechado, como incurso no art. 157, *caput*, c/c o art. 14, II, na forma do art. 70, todos do Código Penal, sendo negado a ele o direito de recorrer em liberdade (fls. 13/20).

A defesa, então, recorreu ao Tribunal de Justiça, que, por sua vez, deu parcial provimento ao recurso defensivo para modificar o regime inicial para o semiaberto (fls. 25/30 – Apelação n. 0000550-28.2017.8.26.0542).

Daí a presente impetração, em que se alega constrangimento ilegal quanto à fixação do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena, visto que *as circunstâncias judiciais mostraram-se inteiramente favoráveis, tanto que fixada a pena-base no seu mínimo legal* (fl. 4).

Acrescenta-se que *a imposição do regime inicial semiaberto, in casu, não encontra amparo em qualquer circunstância concreta, tendo em vista que, em razão da quantidade de pena aplicada e das circunstâncias judiciais, mostra-se cabível o regime aberto* (fl. 5).

Postula-se, assim, a concessão liminar da ordem para que *seja assegurado ao paciente o direito de cumprir a pena em regime inicial aberto* (fl. 9).

É o relatório.

In casu, considerando tratar-se de réu primário, condenado à pena privativa de liberdade inferior a 4 anos de reclusão, com a análise favorável das circunstâncias judiciais, justifica-se a imposição do regime aberto para o início de cumprimento da pena.

Outrossim, segue o entendimento deste Tribunal Superior, conforme sedimentado no Enunciado n. 440 da Súmula de sua jurisprudência, segundo a qual: ***Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito***.

Nesse diapasão, a aplicação do regime aberto para o início do cumprimento da pena encontra amparo no art. 33, § 2º, *c*, do Código Penal, em razão do *quantum* da pena privativa de liberdade fixada – 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão – e das circunstâncias favoráveis ao paciente, conforme noticiam os autos.

Ante o exposto, **concedo liminarmente** a ordem a fim de fixar o regime aberto para o início de cumprimento da pena imposta ao paciente.

Comunique-se com urgência.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 10 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator