

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 515.449 - SP (2019/0168205-5)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : ISABELA TEODORO SOBREIRA BATISTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROBSON JOSE TEODORO SANTOS (PRESO)
PACIENTE : DAISY RANI LUNA DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ROBSON JOSÉ TEODORO SANTOS e DAISY RANI LUNA DA SILVA no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que os pacientes foram condenados, em concurso material, pela prática dos crimes tipificados no art. 16, parágrafo único, IV, e no art. 17, ambos da Lei n. 10.826/2003, c/c o art. 69 do Código Penal. Ao paciente ROBSON foi imposta a reprimenda de 7 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicialmente fechado, e à paciente DAISY foi imposta a pena de 7 anos de reclusão, também no regime fechado (e-STJ fls. 14/25).

Interposta apelação, os desembargadores da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça negaram provimento aos recursos (e-STJ fls. 26/60).

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fl. 27):

Estatuto do desarmamento. Evidenciada a atividade comercial. Arma. Porte. Numeração suprimida. Estado de necessidade. Perigo atual. Requisito não provado. Descarte da alegação. Costume contra Legem. Inviabilidade. Princípio da intervenção mínima. Inaplicabilidade dadas as circunstâncias. Inexigibilidade de conduta diversa. Argumento inconvincente. Condenações mantidas. Dosimetria. Atenuante de confissão. Adequação em relação ao crime de porte de arma. Comércio ilegal não confessado pelos acusados durante o contraditório. Concurso material de infrações. Desígnios autônomos. Circunstâncias e extensão das reprimendas obstam a substituição das penas.

Desprovimento.

Neste *writ*, a defesa aponta constrangimento ilegal decorrente da imposição do regime inicialmente mais gravoso para cumprimento das sanções impostas a

Superior Tribunal de Justiça

ambos os pacientes.

Sustenta que os acusados fazem jus à fixação de regime prisionais menos severos, uma vez que as penas fixadas ficaram abaixo de 8 anos de reclusão e os sentenciados não são reincidentes.

Argumenta, ainda, que, conquanto a pena-base dos réus tenha sido fixada acima do mínimo legal, com relação ao delito previsto no art. 17, parágrafo único, da Lei n. 10.826/2003, sob o argumento de que eles estariam negociando uma arma desde 2017, tal circunstância não tem o condão de estabelecer o regime mais gravoso.

Aduz, também, que, apesar de o delito do art. 16 do Estatuto do Desarmamento ter caráter hediondo, tal fato também não conduz diretamente à fixação do regime inicialmente fechado.

Dessa forma, requer, liminarmente e no mérito, o abrandamento dos regime prisionais para o semiaberto (e-STJ fls. 1/9).

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 71/73).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 79/134 e 135/140), os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela concessão da ordem (e-STJ fls. 142/145).

É, em síntese, o relatório.

Objetiva a defesa, na presente impetração, o abrandamento dos regimes prisionais impostos aos sentenciados sob o argumento de estarem preenchidos os requisitos para a fixação do regime intermediário para ambos.

Na espécie, o Juízo sentenciante assim se manifestou (e-STJ fl. 24):

O regime de cumprimento de pena é o inicial fechado, pois as circunstâncias judiciais do delito do artigo 17 foram desfavoráveis e a Lei 13.497/2017, elevou o crime do artigo 16 do Estatuto do Desarmamento à categoria de crime hediondo, portanto, é o único possível ao caso.(Grifei.)

Decisão que foi mantida pelo Tribunal local (e-STJ fls. 52/53):

Visa ainda, a defesa dos acusados, afastar a aplicação do regime mais gravoso, sob a alegação de não se poder estipular apenas com

Superior Tribunal de Justiça

base no caráter hediondo do delito. Acha-se consagrada a orientação pela qual a sanção penal deve refletir, em todas as suas minúcias, proporcionalidade em relação à dimensão do fato perpetrado contra a ordem jurídica, efetivando, em termos objetivos, seu caráter retributivo e, desse modo, assinalando, com o necessário destaque, a esperada prevenção pelo anúncio social das conseqüências advindas de cada desatino.

Demais disso, convenhamos, quando cuida "Da aplicação da pena" o ordenamento jurídico impõe que ela se "estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime" (Cód. Pen., art. 59, caput).

Diante das circunstâncias evidenciadas neste processo, respeitosamente, a imposição de programa mais severo para o recorrente mostra-se adequada para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, mesmas circunstâncias, aliás, que justificaram o estabelecimento da pena base em patamar acima do mínimo legal.

Guardadas as devidas proporções, outorgar regime mais benéfico só pela quantidade da reprimenda brindaria aquele que contribuiu decisivamente contra a ordem pública com benefício que não se acha devidamente posto na lei do ponto de vista teleológico.

Destarte, assim como não se pode estabelecer o regime apenas pelo caráter hediondo do delito, também não se há de tabelar regime de cumprimento pela dimensão da reprimenda. Deve-se analisar o caso concreto e, neste caso, o regime refletiu perfeitamente as circunstâncias negativas que pairam sobre o delito. (Grifei.)

Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal).

Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permite a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito.

No caso em apreço, diante da quantidade de pena definitivamente aplicada – 7 anos e 6 meses de reclusão a Robson e 7 anos de reclusão à Daysi –, caberia a fixação dos regimes inicialmente semiabertos; assim, **ainda que afastada a natureza hedionda para fundamentar os regimes, tendo em vista a presença de circunstância judicial desfavorável aos dois pacientes, não se verifica ilegalidade na manutenção dos regimes fechados.** Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.
[...] REGIME INICIAL FECHADO ADEQUADAMENTE

Superior Tribunal de Justiça

FIXADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PRECEDENTES.

1. Não subsiste, na hipótese dos autos, o pleito pela fixação do regime inicial semiaberto, porquanto, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior estabelecida em observância às balizas contidas nos §§ 2º e 3º do art. 33 do Código Penal, a existência de circunstância judicial desfavorável e a consequente majoração da pena-base além do mínimo legal autorizam o estabelecimento de regime prisional mais gravoso.

[...].

4. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1768465/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 02/04/2019).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. [...]. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO [...] REGIME PRISIONAL FECHADO. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

6. Considerando-se que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, porque reconhecida circunstância judicial desfavorável ao Condenado, que também é reincidente, tem-se por justificada a imposição de regime prisional mais gravoso, a teor do disposto no art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.

7. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC 516.188/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 02/09/2019).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO. [...] REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. REGIME FECHADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

9. Os fundamentos utilizados no decreto condenatório constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena imposta ao agente (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), nos termos da Súmula 440 desta Corte. Tratando-se de réu primário, cujas circunstâncias judiciais foram desfavoravelmente valoradas, e que foi condenado à pena de 5 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão, deve a reprimenda ser cumprida em regime inicial fechado.

10. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reconhecer a incidência da atenuante da menoridade relativa e, por consectário, reduzir a pena do paciente para 5 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão, mantendo seu cumprimento em regime inicial fechado (HC 453.827/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 26/08/2019).

Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, **denego a ordem de *habeas corpus*.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

