

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 537.209 - SP (2019/0296893-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
GUILHERME DINIZ BARBOSA - SP308865
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ RENATO BATISTA SILVA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de LUIZ RENATO BATISTA SILVA DOS SANTOS no qual se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, pela prática do crime de roubo simples, à pena de 4 anos de reclusão, fixado inicialmente em regime fechado, além de 10 dias-multa (e-STJ fls. 14/25)

Irresignada, a defesa interpôs apelação. O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 27):

APELAÇÃO Roubo Sentença condenatória A defesa se insurge em relação ao regime prisional fixado em sentença Regime prisional inicial fechado ante as peculiaridades do caso Negado provimento ao recurso.

A presente impetração funda-se na falta de fundamentação idônea para a imposição de regime fechado. Argumenta a defesa que esta Corte Superior já se manifestou no sentido de que "nem mesmo o roubo cometido em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo justifica o regime fechado, de modo que se figura absurdamente desproporcional impor referido regime ao paciente, que agiu sozinho, desarmado e não empregou violência, mas tão somente simulou estar armado" (e-STJ fl. 4).

Diante disso, pleiteia a defesa, em tema liminar e no mérito, que seja estabelecido o regime aberto para cumprimento da pena.

É, em síntese, o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

Objetiva a defesa, na presente impetração, o abrandamento do regime prisional sob o argumento de ausência de fundamentos idôneos para a imposição do regime inicialmente mais gravoso.

Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, 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 Superior, 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, o que não ocorreu na espécie.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO NA FORMA TENTADA. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS GRAVOSO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA.

1. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, para a fixação do regime prisional, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). Ademais, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que o que permitir a pena aplicada quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, o que não ocorreu na espécie. Precedentes.

2. No caso, a pena-base foi mantida no patamar mínimo, em razão da análise favorável das circunstâncias judiciais. No entanto, o regime mais gravoso foi estabelecido com fundamento na gravidade abstrata do delito. Assim, diante do quantum de pena aplicada - 3 anos e 8 meses de reclusão -, é cabível a alteração do regime prisional para o aberto.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no HC 465.001/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 18/10/2018).

PENAL HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. [...] REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO BASEADO EM CIRCUNSTÂNCIAS ÍNSITAS AO TIPO PENAL. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

V - A jurisprudência do col. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" (Súmula n. 718/STF), e que "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea" (Súmula n. 719/STF).

VI - "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" (Súmula n. 440/STJ).

VII - Na hipótese, verifica-se que o regime inicial semiaberto foi determinado tão somente com base na gravidade abstrata do delito, tendo o v. acórdão ora combatido se utilizado de circunstâncias ínsitas ao tipo penal do crime de corrupção de menores para agravar o regime inicial imposto aos pacientes, sem apresentar fundamento concreto para imposição de regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantum de pena aplicado.

VIII - Sendo os pacientes primários, fixada a pena-base no mínimo legal e consideradas favoráveis todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, o regime inicial aberto mostra-se mais adequado para o resgate da reprimenda, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal. Precedentes.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para fixar o regime aberto para o início do cumprimento da pena, mantidos os demais termos da condenação (HC 458.656/SC, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 17/10/2018).

Na hipótese, o Juízo sentenciante fixou o regime inicial fechado com fundamento apenas na gravidade abstrata do delito, tendo assim consignado (e-STJ fl. 23):

Com base no art. 33, §3º, do Código Penal, determino que o réu deverá iniciar o cumprimento de sua pena em regime fechado, pela gravidade de sua conduta e periculosidade demonstradas no curso do crime por ele praticado, não merecendo o roubador qualquer tratamento indulgente.

A Corte de origem manteve a fixação do regime inicial fechado, amparando-se nos seguintes fundamentos (e-STJ fl. 28):

Na hipótese dos autos, o réu praticou crime grave, em via pública, em horário comercial, ameaçando a vítima, indicativo, portanto, de

Superior Tribunal de Justiça

periculosidade e de personalidade violenta. Esta situação revela ousadia e temibilidade e se reveste de gravidade concreta, não havendo de se cogitar de baixa culpabilidade do acusado, tudo a justificar a manutenção do regime fechado como resposta adequada à reprovação e prevenção de tal conduta (inteligência do artigo 33, § 3º, c.c. o artigo 59, ambos do Código Penal).

Como se depreende das transcrições acima, a Corte de origem fixou o regime inicial fechado, sem indicar elementos concretos dos autos que demonstrassem a real necessidade de imposição de regime prisional mais gravoso, o que vai de encontro ao teor dos enunciados das Súmulas n. 718 e 719 do STF, bem como do enunciado da Súmula n. 440 do STJ, que assim dispõem:

Enunciado 718/STF: "A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada".

Enunciado 719/STF: "A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Enunciado 440/STJ: "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".

Sob tal perspectiva, diante dos parâmetros acima aludidos e considerada a quantidade de pena aplicada (4 anos de reclusão), sendo favoráveis ao réu as circunstâncias judiciais do art 59 do Código Penal, impõe-se a fixação do regime inicialmente aberto para cumprimento da reprimenda.

Ante o exposto, **concedo liminarmente a ordem de habeas corpus a fim alterar o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 08 de outubro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator