

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.777.566 - RO (2018/0291867-3)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : VAGNO SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal – CF, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, proferido no julgamento da Apelação Criminal n. 0000150-17.2018.8.22.0501.

Consta dos autos que o recorrente foi denunciado pela prática do crime tipificado no art. 157, §2º, II, c.c. o art. 29, ambos do Código Penal - CP (roubo majorado pelo concurso de agentes), e condenado ao cumprimento das penas de 6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, conforme a sentença de fls. 104/109.

Irresignada, a defesa do recorrente apelou pleiteando pela modificação da dosimetria da pena, para reduzi-la ao mínimo legal e o abrandamento do regime inicial para o semiaberto (fls. 112/121).

O Tribunal de origem negou provimento ao recurso, nos termos do acórdão assim ementado (fl. 156):

Apelação criminal. Roubo qualificado. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Modificação do regime de pena. Reincidência específica. Diminuição da pena. Não cabimento.

Diante da reincidência específica do réu, torna-se cabível a fixação do regime prisional mais gravoso (fechado), em virtude da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, consoante art.33, §3º, do Código Penal.

Em sede de recurso especial, a defesa aponta violação do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal - CP.

Sustenta, em síntese, que, considerando o *quantum* da pena aplicada ao acusado, o regime prisional fixado deveria ser o intermediário, pois a reprimenda não ultrapassa os 8 (oito) anos de reclusão, bem como foram atendidos os requisitos legais

Superior Tribunal de Justiça

exigidos para tal fim.

Aduz que não há fundamentação concreta para a fixação do modo prisional mais severo, circunstância que demonstra a inobservância ao enunciado de n. 440, da Súmula deste STJ.

Defende que *"independente das circunstâncias que envolveram a prática deste delito, não se pode simplesmente dizer que um ou outro indivíduo representa maior ou menor perigo à "ordem pública" sem qualquer fundamento aparente, **mesmo porque este indivíduo estará já cumprindo sua pena!**"* (fl. 170).

Requer, desse modo, o provimento do recurso para que seja estabelecido o regime inicial semiaberto ao recorrente.

Contrarrazões às fls. 176/183. Admitido o recurso (fl. 185), opinou o Ministério Público Federal pelo conhecimento e improvimento do recurso especial (fls. 204/206).

É o relatório. Decido.

Não merece provimento a pretensão recursal.

A parte recorrente requer a fixação do regime semiaberto para cumprimento da pena.

Quanto ao tema, o Tribunal de origem destacou (fl. 360):

Em um segundo momento, a defesa pugna pela modificação do regime de cumprimento de pena para o mais brando (semiaberto).

*Compulsando os autos, verifica-se que o apelante possui diversas condenações anteriores transitadas em julgado (tráfico de drogas e roubo), **sendo portanto considerado reincidente específico.***

Partindo desse pressuposto, é cediço que o regime de pena aplicada no caso concreto não leva em consideração tão somente o quantum da pena, mas também as circunstâncias judiciais do acusado, nos termos do art. 33, §3º, do Código Penal.

*No presente recurso, denota-se que o apelante é **reincidente específico em crimes da mesma natureza (patrimônio), o que por sua vez autoriza ao jL iz de direito a aplicação de regime mais gravoso, qual seja, o fechado.***

Com efeito, *"quanto ao regime prisional, em pese tenha sido imposta reprimenda inferior a 4 anos de reclusão, tratando-se de réu reincidente, não há falar em fixação do regime prisional semiaberto, por não restarem preenchidos os requisitos*

Superior Tribunal de Justiça

do art. 33, § 2º, "b", do CP." (HC 462.617/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/04/2019).

No sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO TENTADO. UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES EM QUE O CUMPRIMENTO OU EXTINÇÃO DA PENA OCORRERAM HÁ MAIS DE CINCO ANOS. MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. FORMA MAIS GRAVOSA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As condenações anteriores ao prazo depurador de 5 anos, malgrado não possam ser valoradas na segunda fase da dosimetria como reincidência, constituem motivação idônea para a exasperação da pena-base a título de maus antecedentes. 2. Conforme jurisprudência deste Sodalício, a escolha do regime inicial não está atrelada, de modo absoluto, ao quantum da pena corporal firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso concreto.

3. Embora tenha sido condenado à pena privativa de liberdade inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, o sentenciado possui maus antecedentes, tendo a pena-base sido fixada acima do mínimo legal, além de ser reincidente, mostrando-se devida a escolha do regime inicial fechado.

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1.815.278/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 19/8/2019).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES DE UM DOS ACUSADOS. CONDENAÇÃO DEFINITIVA ATINGIDA PELO PRAZO DEPURADOR DO ART. 64, I, DO CP. POSSIBILIDADE. PLEITO DE REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA REINCIDÊNCIA. VIABILIDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA DE UM DOS ACUSADOS QUE NÃO ENSEJA O INCREMENTO MAIOR QUE A USUAL FRAÇÃO DE 1/6. PENA REDUZIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- No caso, a sentença e o acórdão recorridos, ao valorarem de forma desfavorável os antecedentes do paciente MICHAEL, que possui condenação definitiva anterior ao delito em epígrafe, mas já atingida pelo prazo depurador de cinco anos, encontram-se alinhados à retromencionada jurisprudência desta Corte, não havendo, portanto, qualquer coação ilegal a ser reconhecida na espécie. Precedentes.

- Em se tratando de atenuantes e agravantes, a lei não

Superior Tribunal de Justiça

estabelece os percentuais de fração de diminuição e de aumento que devem ser utilizados. Em decorrência, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a fração de 1/6, mínima prevista para as majorantes e minorantes, deve guiar o julgador no momento da dosimetria da pena, de modo que, em situações específicas, é permitido o aumento superior a 1/6, desde que haja fundamentação concreta.

- A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do HC n. 365.963/SP, ocorrido em 11/10/2017, firmou a tese de que a reincidência, seja ela específica ou não, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não foi ofertado maior desvalor à conduta do acusado que ostente outra condenação pelo mesmo delito.

- Hipótese em que o aumento de 1/3, utilizado para agravar a pena do paciente WESLEY na segunda fase da dosimetria, lastreou-se apenas no fato de ser o acusado reincidente específico, argumento que não se alinha à jurisprudência deste Tribunal Superior, motivo pelo qual deve a pena ser agravada, agora, na usual fração de 1/6. Precedentes.

- Inalterada a pena corporal, resta prejudicado o pleito de abrandamento do regime prisional do paciente MICHAEL, que teve o regime mais gravoso estabelecido com lastro na presença de circunstância judicial desfavorável, nos termos do art. 33, § 3º, do CP.

- Apesar de a pena do paciente WESLEY ter sido reduzida a patamar que comporta o regime inicial semiaberto, a sua reincidência e o fato de a pena-base ter sido estabelecida acima do mínimo legal impedem o abrandamento do regime, nos termos do art. 33, § 3º, do CP.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida ex officio, apenas para reduzir as penas do paciente WESLEY para 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão e 16 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação (HC 375.914/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2017).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 08 de outubro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
Relator