



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 289.335 - SP (2014/0042430-5)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MARCELO PASCOA PENA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RÉU PRIMÁRIO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PENA INFERIOR A 8 ANOS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão que concede ordem de *habeas corpus* para fixar o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, por considerar desfundamentada a imposição do regime inicial fechado apenas com base na gravidade abstrata do crime.

2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de março de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 289.335 - SP (2014/0042430-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: O Ministério Público Federal ingressa com agravo regimental, inconformado com a decisão de fls. 36/39, assim ementada:

HABEAS CORPUS. ROUBO EM CONCURSO DE AGENTES. IMPOSIÇÃO DE REGIME FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS TOTALMENTE FAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA EM REGIME SEMIABERTO. SÚMULAS 718, 719/STF e 440/STJ.

Ordem liminarmente concedida.

O agravante afirma que a imposição do regime fechado para o início do cumprimento da pena se deu pela violência aplicada pelo agente, que, juntamente com os seus comparsas, ameaçou gravemente a vítima com o emprego de simulacro de arma de fogo.

Sustenta que não poderia o eminente Ministro Relator decidir liminarmente, sem ao menos encaminhar os autos previamente ao Ministério Público, acerca de matéria tão relevante, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada (fl. 50).

Requer o Ministério Público Federal que seja recebido e processado o presente agravo regimental, submetendo-o, inicialmente, ao insigne Ministro Relator para o devido juízo de retratação e, na hipótese de manutenção da r. decisão ora hostilizada, seja a insurgência levada a julgamento perante a Colenda Sexta Turma, nos termos do que dispõe o art. 259 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, esperando o merecido provimento, a fim de que seja reformada a decisão combatida, denegando-se, ao final, o pedido formulado no habeas corpus em tela (fl. 51).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 289.335 - SP (2014/0042430-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A despeito das alegações do agravante, razão não lhe assiste, devendo a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais transcrevo para que integrem o presente julgado (fls. 36/39):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Marcelo Pascoa Pena**, apontando-se como autoridade coatora a Terceira Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo.

No Processo n. 0006653-74.2013.8.26.0224, o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da comarca de Guarulhos/SP condenou o paciente às penas de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 dias-multa, por incurso no art. 157, § 2º, II, do Código Penal (fls. 23/29).

Irresignada a defesa recorreu postulando a absolvição, por insuficiência probatória, e o abrandamento do regime de cumprimento de pena imposto. O Tribunal de origem negou provimento à apelação do paciente (fls. 8/13).

Daí o presente *habeas corpus*, apresentado pela Defensoria Pública de São Paulo, em que requer o deferimento de liminar para a imediata transferência do paciente para o regime semiaberto. No mérito, pede a confirmação da liminar, com o reconhecimento do direito do paciente de iniciar o cumprimento de sua pena no regime semiaberto.

Para tanto, sustenta que, *na espécie, a pena-base de Marcelo foi fixada no mínimo legal, reconhecendo a juíza sentenciante que todas as circunstâncias judiciais lhe eram favoráveis. Nesse contexto, seria de rigor a fixação do regime intermediário, tendo em vista a quantidade de pena aplicada [...] observa-se que a fixação de regime mais gravoso que o autorizado em razão da pena aplicada baseou-se exclusivamente na gravidade em abstrato do delito, o que há muito é repudiado por nossa doutrina e jurisprudência. Por oportuno, vale lembrar o teor da Súmula 718, do Supremo Tribunal Federal (fl. 3).*

É o relatório.

A ordem há de ser concedida.

Observa-se da sentença e do acórdão, de plano, a existência de manifesto constrangimento ilegal no que tange ao regime de cumprimento da pena imposto ao paciente.

A Magistrada sentenciante assim consignou no que interessa (fls. 26/28 – grifo nosso):

[...]

Em relação ao acusado MARCELO, não constato outras condenações ou circunstâncias desfavoráveis, fixo-lhe a pena base no mínimo legal; quatro anos de reclusão e dez dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na segunda fase do cálculo, não há atenuantes a favorecerem qualquer dos réus.

Em relação a MARCELO também não há agravantes [...]

Assim, nessa segunda fase mantenho a pena de MARCELO [...]

Na terceira fase do cálculo, foi praticado em concurso de agentes, estando presente, portanto, a circunstância apontada na denúncia, prevista no parágrafo 2º, inciso II, do artigo 157, aumento a pena anterior na fração de 1/3, passando para cinco anos e quatro meses de reclusão, e treze dias-multa a pena do acusado MARCELO [...]. **O aumento foi o mínimo previsto na lei penal, por se tratar de uma única causa de aumento verificada. Não havendo outras circunstâncias a serem consideradas, essas serão as penas definitivas.**

Passo à fixação do regime de cumprimento da pena:

O crime foi cometido mediante concurso de agentes e com utilização de simulacro de arma de fogo. As circunstâncias do crime são graves e crimes dessa natureza vêm assolando a nossa sociedade, fazendo deste País um lugar cada vez mais inseguro para se viver, com violência em ascensão. No mais, cresce o sentimento de impunidade e injustiça, decorrente das penas frágeis e de um sistema extremamente protecionista, não ao cidadão de bem, mas aos infratores.

Assim, em que pese a primariedade do acusado MARCELO, ante as circunstâncias e gravidade do crime praticado, entendo que o único regime adequado e suficiente para início de cumprimento das penas privativas de liberdade impostas a ambos os réus, no caso dos autos, é o fechado [...]

Ante todo o exposto e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente ação penal para CONDENAR os réus [...] e MARCELO PASCOA PENA como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, impondo, por consequência, ao acusado [...] e ao acusado MARCELO a pena de cinco anos e quatro meses de reclusão, além da pecuniária de treze dias-multa.

[...]

E o Tribunal de Justiça de São Paulo (fl. 13):

[...]

Em face da grave ameaça praticada contra a vítima, do concurso de agentes e emprego de simulacro de arma de fogo, tudo a demonstrar maior perigosidade por parte dos Apelantes, além do montante das penas impostas, o regime inicial fechado se mostra o adequado para ambos, devendo ser mantido, não merecendo prosperar o pleito de MARCELO, no tocante ao abrandamento do regime.

[...]

Ora, considerando o *quantum* de pena que não excede 8 anos e a favorabilidade de todas as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, carece de fundamento idôneo o estabelecimento do regime fechado para o início do cumprimento da reprimenda.

Ademais, está cristalizado nas Súmulas n. 718 e 719/STF e 440/STJ o entendimento de que não cabe a fixação de regime mais gravoso unicamente com base na gravidade abstrata do delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, e com base na pacífica jurisprudência, concedo liminarmente a ordem para alterar o regime inicial de cumprimento da pena imposto ao paciente para o semiaberto.

Como se vê, o paciente é primário, a pena-base foi fixada no mínimo legal, a pena não excede a 8 anos, todas as circunstâncias do art. 59 do Código Penal foram consideradas favoráveis e a gravidade alegada na sentença é somente abstrata (fl. 27):

[...]

O crime foi cometido mediante concurso de agentes e com utilização de simulacro de arma de fogo. As circunstâncias do crime são graves e crimes dessa natureza vêm assolando a nossa sociedade, fazendo deste País um lugar cada vez mais inseguro para se viver, com violência em ascensão. No mais, cresce o sentimento de impunidade e injustiça, decorrente das penas frágeis e de um sistema extremamente protecionista, não ao cidadão de bem, mas aos infratores.

[...]

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0042430-5

AgRg no
HC 289.335 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00066537420138260224 1512013 3312013 66537420138260224

EM MESA

JULGADO: 18/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCELO PASCOA PENA
CORRÉU : JEFERSON THIAGO DIAS DOS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCELO PASCOA PENA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.