



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 465.513 - SP (2018/0213816-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : LUCIANO ALENCAR NEGRÃO CASERTA - SP132470
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO BURGO LOPES (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. ROUBO SIMPLES. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA O AGRAVAMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59, DO CÓDIGO PENAL, FAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO. PENA DEFINITIVA NO PATAMAR DE 4 ANOS DE RECLUSÃO. ELEMENTOS CONCRETOS DO CRIME REFERIDOS QUE NÃO PATENTEIAM A MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA OU ESPECIAL PERICULOSIDADE DO AGENTE. FATOS POSTERIORES AO DELITO QUE NÃO PODEM SER CONSIDERADOS PARA A FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL INICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PATENTE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

- O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

- É cediço que a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso do que o originariamente previsto para o montante da pena imposta, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, na reincidência do acusado ou na gravidade concreta do delito, evidenciada esta última por um *modus operandi* que desborde dos elementos normais do tipo penal violado. Súmulas 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

- Na hipótese, o órgão julgador limitou-se a consignar, sobre o delito ora apenado, que foi praticado contra vítima mulher, enquanto esta aguardava em uma fila para ser atendida, em local público, diante de testemunhas.

- O órgão julgador, a despeito de haver feito remissão a particularidades do delito apenado, não foi capaz de demonstrar,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ainda, como as peculiaridades do caso desbordaram do desvalor ordinário do tipo de crime, justificando um tratamento mais grave.

- De fato, a instância *a quo* não se desincumbe do ônus de motivação a contento apenas fazendo menção a aspectos do crime, sendo a sua narrativa genérica dos fatos compatível com um sem número de roubos ocorridos diariamente.

- A concessão da liberdade provisória e a posterior revelia do paciente nestes autos, por óbvio, são fatos ocorridos após a prática do crime ora apenado, não servindo, por não estarem relacionados ao *modus operandi* do roubo, como fundamento para se promover o agravamento do regime prisional inicial.

- *Habeas corpus* não conhecido.

- Ordem concedida, de ofício, para readequar o regime fixado para o início do cumprimento da pena pelo paciente THIAGO BURGO LOPES para a **modalidade aberta**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de março de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 465.513 - SP (2018/0213816-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : LUCIANO ALENCAR NEGRÃO CASERTA - SP132470
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO BURGO LOPES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* (fls. 1/4), com pedido liminar, impetrado em benefício de THIAGO BURGO LOPES, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0000794-69.2017.8.26.0537 - fls. 79/86).

Depreende-se dos autos que o juiz singular condenou o ora paciente, pela prática do crime definido no art. 157, *caput*, do Código Penal, a **4 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo** (fls. 57/69).

Irresignada, a defesa interpôs apelação criminal, na Corte estadual, que negou provimento ao recurso, conforme a ementa a seguir transcrita:

"APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO SIMPLES - ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL - IMPOSSIBILIDADE - A CONDENAÇÃO SEQUER FOI GUERREADA - GRAVE AMEAÇA EXERCIDA CONTRA A VÍTIMA EM LOCAL PÚBLICO, EM FILA DE UMA PAPELARIA, NA PRESENÇA DE TESTEMUNHAS, O QUE DEMONSTRA AUDÁCIA E DESTEMOR - PENA DOSADA COM CRITÉRIO E REGIME PRISIONAL JUSTIFICADO - RECURSO DESPROVIDO." (fl. 80).

No presente *mandamus*, a impetrante alega que o regime prisional inicial fechado mantido pela autoridade coatora, em sede recursal, não foi o correto, em razão de o paciente preencher todos os pressupostos para a fixação de regime prisional inicial mais brando: todas as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis, é primário e lhe foi imposta pena em patamar não superior a 4 anos de reclusão.

Aduz que o tempo de prisão cautelar cumprido pelo paciente deve ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

descontado para fins de fixação do regime prisional inicial.

Ao final, requer, liminarmente e no mérito, seja a ordem concedida para readequar o regime prisional inicial do paciente para a modalidade intermediária.

A liminar foi deferida, para assegurar ao paciente o direito de aguardar o julgamento do presente *habeas corpus* no regime inicialmente semiaberto, salvo se por outro motivo estivesse preso em regime mais gravoso (fls. 91/93).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem para fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena (fls. 120/125).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 465.513 - SP (2018/0213816-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

De início, o presente *habeas corpus* não comporta conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Entretanto, nada impede que, de ofício, seja constatada a existência de ilegalidade que importe em ofensa à liberdade de locomoção do paciente.

A defesa sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente, pois manteve o **regime inicial fechado** ao réu primário, com pena fixada em patamar igual a **4 anos**, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Para a adequada delimitação da questão, colaciono os excertos seguintes dos títulos judiciais da origem:

"Configurado, pois, o crime descrito na denúncia, passo a dosar a pena à luz do artigo 59 do Código Penal.

O acusado é primário e não ostenta antecedentes (fls. 134/135). A vítima recuperou os bens subtraídos. É certo que as circunstâncias do fato foram normais ao tipo. Assim, fixo a pena base, em 04 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, que torno definitiva ante a ausência de agravantes ou atenuantes e de outras causas de aumento ou de diminuição.

O réu não faz jus aos benefícios previstos nos artigos 44 e 77 do Código Penal, por expressa vedação legal.

A pena deverá ser cumprida inicialmente em regime fechado, único adequado e suficiente para reprovar sua conduta. Isto porque o acusado, beneficiado recentemente com a liberdade provisória (fls. 173/174 - alvará cumprido a fls. 184/185), deixou de comparecer em Juízo no primeiro ato processual subsequente a sua soltura, tornando-se revel, do que já se antevê o fracasso de qualquer medida da qual dependa da sua autodisciplina. Decerto, eventual abrandamento da pena não será suficiente para dissuadi-lo de novas investidas criminosas, atendendo-se ao princípio da individualização da pena. Ressalte-se, ainda, que aquele que ataca o patrimônio alheio, com grave ameaça, além de praticar uma das mais graves expressões da criminalidade atual, é perigoso e deve ser afastado do convívio social. [...]

Por todo o exposto, julgo PROCEDENTE a denúncia para condenar THIAGO BURGO LOPES. RG nº 71.762.750, pela prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do crime definido no artigo 157, caput, do Código Penal, a 4 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial fechado." (fls. 66/67).

"Passa-se ao exame da dosimetria penal aplicada.

A pena-base não se afastou do mínimo legal e nesse patamar permaneceu nas etapas seguintes, tornando-se definitiva.

Entendeu por fim a nobre Magistrada que a pena deverá ser cumprida inicialmente em regime fechado, único adequado e suficiente para reprovar a conduta praticada pelo réu.

*Fundamentou que **o acusado, beneficiado recentemente com a liberdade provisória (fls. 173/174, alvará cumprido a fls. 184/185), deixou de comparecer em Juízo no primeiro ato processual subsequente a sua soltura, tornando-se revel, o que permite antever o fracasso de qualquer medida da qual dependa da sua autodisciplina.***

Entendeu também a Magistrada que eventual abrandamento da pena não será suficiente para dissuadi-lo de novas investidas criminosas, atendendo-se ao princípio da individualização da pena.

[...]

Nesse ponto a insurgência recursal.

Sem razão, no entanto.

Embora a pena privativa de liberdade tenha sido fixada no mínimo legal, está devidamente fundamentada nos autos a necessidade de fixação do regime prisional mais rigoroso, o fechado.

O delito de roubo é grave por sua própria essência, pois compreende a violência ou a grave ameaça à pessoa.

Por isso, não é compatível com a aplicação de regime prisional brando.

[...]

*Posta a questão em tais termos, à luz do artigo 59 do Código Penal, em razão das circunstâncias concretas da empreitada criminosa, ou seja, **vítima mulher abordada em local público, teve seu patrimônio dilapidado em uma fila, quando aguardava para ser atendida,** resta autorizada a fixação do regime prisional mais drástico para a hipótese vertente, como salientado, uma das mais perniciosas e inquietantes expressões da atual criminalidade.*

[...]

Nesse contexto, não se pode olvidar, ainda, que, segundo as máximas da experiência, as conseqüências psicológicas do delito contra o patrimônio com violência ou grave ameaça são nefastas, traumatizando a vítima, seus conhecidos e familiares, marcando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todos com as consciências deste mal, uma mácula irreversível.

*Portanto, respeitadas as vozes dissonantes e nos termos das Súmulas 718 e 719, ambas do Supremo Tribunal Federal, **tratando-se de roubo contra vítima mulher, em local público, agente com audácia de investir contra a vítima em local público e em plena luz do dia, sem temor de ser visto por testemunhas**, o único regime prisional condizente e razoável para conter seus impulsos, com observância às peculiaridades do caso concreto, era mesmo o inicial fechado.*

Impossível, também, avaliar a detração penal, pois o feito não está aparelhado para tanto. Não há informações sobre a vida prisional do réu, se cumpre pena por este processo ou se por outros. Ao contrário, há informação de que respondia a processo por falta disciplinar (fls. 170).

Portanto, melhor que a detração penal seja examinada pelo Juízo da Execução.

Nada a reparar no édito condenatório, que subsiste incólume por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Diante do exposto, pelo meu voto, nega-se provimento ao recurso." (fls. 108/111).

É cediço que a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso do que o originariamente previsto para o montante da pena imposta, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, na reincidência do acusado ou na gravidade concreta do delito, evidenciada esta última por um *modus operandi* que desborde dos elementos normais do tipo penal violado.

Nessa linha, foi editada a Súmula n. 440/STJ, 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.*

Na mesma esteira, há os enunciados n. 718 e n. 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam, respectivamente:

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Na hipótese, o órgão julgador limitou-se a consignar, sobre o delito ora apenado, que foi praticado contra vítima mulher, enquanto esta aguardava em uma fila para ser atendida, em local público, diante de testemunhas.

Assim, a despeito de o acórdão impugnado haver feito remissão a particularidades do caso concreto, ao impor o **regime inicialmente fechado**, não é isto o bastante para autorizar o maior rigor punitivo.

Em verdade, deve o magistrado demonstrar, ainda, como as peculiaridades do caso desbordaram do desvalor ordinário do tipo de crime apenado, justificando um tratamento mais grave.

Deste ônus a instância *a quo* não se desincumbiu a contento, apenas fazendo menção a aspectos do crime, sendo a sua narrativa genérica dos fatos compatível com um sem número de roubos ocorridos diariamente.

No mesmo sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO TENTADO, CORRUPÇÃO DE MENOR E USO DE DOCUMENTO FALSO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. REGIME FECHADO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA RECLUSIVA E DO REGIME SEMIABERTO PARA A DE DETENÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS. SÚMULAS 440/STJ, 718 E 719/STF. NOVA PRISÃO EM FLAGRANTE DO RÉU QUE NÃO JUSTIFICA A FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL MAIS SEVERO. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. De acordo com a **Súmula 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'. De igual modo, as **Súmulas 718 e 719/STF**, prelecionam, respectivamente, 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' e 'a imposição do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea'.

3. Malgrado a fixação da pena-base no mínimo legal e a primariedade do réu não conduzam, necessariamente, à fixação do regime prisional menos severo, os fundamentos genéricos utilizados no decreto condenatório não constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que o estabelecido em lei (art. 33, § § 2º e 3º, do Código Penal).

4. Tratando-se de réu primário, ao qual foram impostas penas de reclusão e de detenção inferiores a 4 anos, e cujas circunstâncias judiciais foram favoravelmente valoradas, sem que nada de concreto tenha sido consignado de modo a justificar o recrudesimento do meio prisional, por força do disposto no art. 33, § § 2º, alínea 'c', e 3º, do Código Penal, devem as reprimendas serem cumpridas, desde logo, em regime aberto.

5. Se condenação posterior aos fatos não permite o incremento da pena-base, ainda que a título de Maus antecedentes, a teor do entendimento da Súmula 444/STJ, descabe falar em fixação de meio prisional mais severo por ter sido o réu novamente preso em flagrante após a prática do delito sob apuração.

6. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, com o fim de estabelecer o regime prisional aberto para a desconto das penas de detenção e de reclusão, salvo se, por outro motivo, o paciente estiver descontando reprimenda em meio mais severo. (HC 464.524/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 25/09/2018, DJe 02/10/2018)

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. ROUBO. PENA DE 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. OMISSÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

[...]

II - Em relação ao regime inicial de cumprimento de pena, conforme o disposto no artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal, a sua fixação pressupõe a análise do quantum da pena, bem como das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do mesmo diploma legal. Dessa forma, para o estabelecimento de regime de cumprimento de pena mais gravoso, é necessária fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos.

III - Na hipótese, o regime inicial semiaberto foi determinado somente com base em considerações vagas e genéricas relativas à gravidade abstrata do crime, não sendo apresentado fundamento concreto para a imposição do regime mais gravoso. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Considerando a primariedade do paciente e o quantum de pena estabelecido, bem como a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, forçoso concluir que faz jus ao regime aberto, para início de cumprimento de pena, ex vi do art. 33, § 2º, alínea c, e § 3º, do Estatuto Penal e das Súmulas n. 718 e n. 719 do Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 440 desta Corte Superior.

Embargos de declaração acolhido, para fixar o regime prisional aberto, para o início do cumprimento da pena. (EDcl no HC 454.513/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/08/2018, DJe 21/08/2018)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO SIMPLES. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE 4 ANOS DE RECLUSÃO, NO REGIME INICIAL SEMIABERTO. INSURGÊNCIA DEFENSIVA CONTRA O REGIME PRISIONAL. PRIMARIEDADE E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA A FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. ENUNCIADOS N. 440 DA SÚMULA DO STJ E N. 718 E 719 DA SÚMULA DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, na primariedade do acusado e na gravidade concreta do delito, evidenciada esta última por um modus operandi que desborde dos elementos normais do tipo penal violado.

- Segundo o enunciado n. 440 da Súmula desta Corte, 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.

- Hipótese em que a referência genérica à violência empregada no delito de roubo, sem o cotejo com o modus operandi empregado pelo paciente, a evidenciar a gravidade concreta do crime, não constitui motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso, uma vez que se trata de situação prevista no próprio tipo penal.

- Sendo o paciente primário, com a pena-base fixada no mínimo legal e considerando o montante da pena de 4 anos de reclusão, o regime adequado é o aberto, nos termos do disposto no art. 33, § 2º,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'c', e § 3º, do Código Penal.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para fixar o regime inicial aberto em favor do paciente. (HC 369.083/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 16/11/2016)

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. ROUBO. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. *Para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as diretrizes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a gravidade concreta do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo quantum da pena.*

2. *Ainda que a pena-base haja sido fixada no mínimo legal, o quantum de pena tenha sido definido em 2 anos e 8 meses de reclusão e o paciente seja primário, o regime inicial fixado foi o semiaberto, justificado, unicamente, pela gravidade abstrata do delito e pelo desassossego gerado na sociedade pela prática do crime de roubo, elementos que não constituem fundamento idôneo para a imposição de regime inicial mais gravoso, consoante disposto nos §§ 2º e 3º do art. 33 do Código Penal.*

3. *A ausência de peculiaridades específicas do roubo majorado nulifica a imposição de regime prisional mais gravoso, por violação dos enunciados das Súmulas n. 440 do STJ e 718 e 719 do STF.*

4. *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena. (HC 343.440/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 04/02/2016, DJe 16/02/2016)*

Outrossim, as instâncias ordinárias consignaram que o acusado, beneficiado recentemente com a **liberdade provisória** (fls. 173/174, alvará cumprido a fls. 184/185), deixou de comparecer em Juízo no primeiro ato processual subsequente a sua soltura, tornando-se **revel**, o que permite antever o fracasso de qualquer medida a qual dependa da sua autodisciplina (fls. 108/109).

Contudo, a concessão da liberdade provisória (19.09.2017 - fls. 55/56) e a posterior revelia do paciente nestes autos, por óbvio, são fatos ocorridos após a prática do crime ora apenado, que data de 17.4.2017 (fls. 5/8), não servindo, por não estarem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relacionados ao *modus operandi* do roubo, como fundamento para se promover o agravamento do regime prisional inicial.

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. ROUBO. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as diretrizes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a gravidade concreta do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo quantum da pena.

2. As instâncias ordinárias não apontaram nenhum elemento relacionado ao roubo (*modus operandi*, por exemplo) que evidenciasse a real necessidade de fixação do regime inicial fechado, não sendo idôneo, para tanto, o registro de que o paciente deixou de comparecer à audiência designada, conquanto devidamente intimado, tornando-se revel, pois tal elemento não está relacionado ao art. 33, § 3º, do CP e nem evidencia a sua periculosidade anormal ou a maior gravidade da subtração. O roubo foi realizado por agente sem antecedentes criminais, em sua forma simples, mediante ameaça exercida por palavras e gestos, sendo que, por opção de política criminal, somente leva-se ao cárcere os crimes mais graves.

3. O réu, primário, sem registro de circunstância judicial desfavorável e condenado a 4 anos de reclusão, deve cumprir a pena no regime inicial aberto, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal.

4. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena. (HC 336.754/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015)

Assim, tendo em conta que foi estabelecida a pena definitiva em **4 anos de reclusão**, e verificadas as circunstâncias judiciais favoráveis e a primariedade do agente, constata-se que o **regime aberto** é o mais adequado à prevenção e repressão do delito.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

Todavia, **concedo a ordem, de ofício**, para readequar o regime fixado para o início do cumprimento da pena pelo paciente THIAGO BURGO LOPES para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modalidade aberta.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0213816-0

HC 465.513 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00007946920178260537 20180000459039 7946920178260537 8532017

EM MESA

JULGADO: 19/03/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: LUCIANO ALENCAR NEGRÃO CASERTA - SP132470 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: THIAGO BURGO LOPES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.