



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 355.786 - SP (2016/0119913-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL NARCISO GIANETTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FILIPI GUSTAVO DA SILVA BARBOSA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. SÚMULA 440/STJ. DETRAÇÃO DE REGIME INDEFERIDA. ORDEM NÃO CONHECIDA E *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Os fundamentos genéricos utilizados do 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), contrariando a Súmula 440 deste Superior Tribunal.
3. A teor dos artigos 33, §§ 2º, alínea "b", e 3º, c/c 59, ambos do CP, não se afigura idônea a justificativa apresentada para afastar a aplicação ao caso concreto do regime semiaberto para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade.
4. Estabelecida a pena-base no mínimo legal, pois o Julgador de 1º grau não entendeu que as circunstâncias do crime desbordavam das ínsitas ao crime de roubo, não se afigura razoável a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena fundada na gravidade abstrata do delito.
5. Quanto ao pleito de progressão de regime, considerando a necessidade de análise dos requisitos objetivos e subjetivos necessários para percepção de tal benesse, a matéria deverá ser submetida ao Juízo das Execuções, notadamente por já ter a condenação transitado em julgado. Cumpre destacar, ainda, que o Magistrado processante, no bojo da sentença, afastou a possibilidade de detração do regime, por não ter o réu descontado 1/6 da reprimenda preso cautelarmente, sem que se possa falar em negativa de vigência ao art. 387, § 1º, do CPP.
6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de estabelecer o regime prisional semiaberto para o desconto da sanção corporal imposta ao paciente, salvo se, por outro motivo, estiver descontando pena em regime mais severo.

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 06 de outubro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 355.786 - SP (2016/0119913-4)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL NARCISO GIANETTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FILIPI GUSTAVO DA SILVA BARBOSA (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **FILIPI GUSTAVO DA SILVA BARBOSA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, por infração ao art. 157, § 2º, I, do Código Penal (e-STJ, fls. 14-21).

Da sentença, foi interposta apelação perante a Corte de origem, que restou desprovida, mantendo-se o inteiro teor do decreto condenatório (e-STJ, fls. 22-31).

Inconformada, a Defensoria Pública impetrou este *writ*, sustentando, em síntese, que: a) o paciente é primário e a pena-base foi estabelecida no piso legal, por serem favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP; b) a gravidade genérica do delito de roubo não constitui fundamento idôneo para o recrudesimento do regime prisional; c) o sentenciado faz jus à progressão de regime, por ter permanecido preso cautelarmente durante o curso do processo-crime.

Pugna, assim, pela concessão da ordem, a fim de que seja fixado o regime prisional aberto para o desconto da pena remanescente.

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fl. 36).

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento da impetração (e-STJ, fls. 44-51).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 355.786 - SP (2016/0119913-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL NARCISO GIANETTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FILIPI GUSTAVO DA SILVA BARBOSA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. SÚMULA 440/STJ. DETRAÇÃO DE REGIME INDEFERIDA. ORDEM NÃO CONHECIDA E *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Os fundamentos genéricos utilizados do 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), contrariando a Súmula 440 deste Superior Tribunal.
3. A teor dos artigos 33, §§ 2º, alínea "b", e 3º, c/c 59, ambos do CP, não se afigura idônea a justificativa apresentada para afastar a aplicação ao caso concreto do regime semiaberto para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade.
4. Estabelecida a pena-base no mínimo legal, pois o Julgador de 1º grau não entendeu que as circunstâncias do crime desbordavam das ínsitas ao crime de roubo, não se afigura razoável a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena fundada na gravidade abstrata do delito.
5. Quanto ao pleito de progressão de regime, considerando a necessidade de análise dos requisitos objetivos e subjetivos necessários para percepção de tal benesse, a matéria deverá ser submetida ao Juízo das Execuções, notadamente por já ter a condenação transitado em julgado. Cumpre destacar, ainda, que o Magistrado processante, no bojo da sentença, afastou a possibilidade de detração do regime, por não ter o réu descontado 1/6 da reprimenda preso cautelarmente, sem que se possa falar em negativa de vigência ao art. 387, § 1º, do CPP.
6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de estabelecer o regime prisional semiaberto para o desconto da sanção corporal imposta ao paciente, salvo se, por outro motivo, estiver descontando pena em regime mais severo.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

O Juízo processante, ao estabelecer o regime prisional fechado, asseverou:

"Fixo o regime inicial fechado para a expiação da pena privativa de liberdade, tendo em vista a gravidade do crime (art. 33, § 3º, do CP). Em cumprimento ao art. 387, § 2º, do CPP, destaco que o réu está preso há pouco mais de 8 meses (desde 10.06.2014). Considerando a pena aplicada, eventual progressão de regime se dará com o cumprimento de 1/6 da pena, prazo este ainda não decorrido, sendo de rigor, então, a fixação do regime fechado.

Demais disso, impende frisar que o delito de roubo é de especial gravidade, sendo de todo cabível a imposição do regime mais severo diante dos gravíssimos danos que os crimes dessa natureza produzem atualmente a sociedade" (e-STJ, 20-21).

Com efeito, 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"; e com a Súmula 719/STF, "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Assim, as súmulas não foram observadas pelo Tribunal *a quo*. O regime fechado foi imposto sem "motivação idônea".

A seguir, parcialmente transcritas, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"É inidônea a fixação de regime inicial mais severo com apoio apenas na opinião em abstrato do julgador quanto ao crime em apreço, sobretudo quando o apenado é primário e a pena-base não vai além do mínimo legal, como na espécie. Súmula n. 440 do STJ."

(REsp 1409857/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2014.)

"6. As instâncias ordinárias entenderam devida a fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena com base tão somente na gravidade genérica do delito, 'o que revela temibilidade e periculosidade do agente', sem, no entanto, ter apontado nenhum elemento concreto dos autos (como o *modus operandi*, a potencialidade lesiva de arma ou a desfavorabilidade de circunstâncias judiciais, por exemplo) que efetivamente justificasse a fixação do regime inicial mais gravoso, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.

7. 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."

(HC 317.405/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2015.)

Em verdade, os fundamentos genéricos utilizados no decreto condenatório não constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o estabelecido em lei (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), contrariando a Súmula 440 deste Superior Tribunal.

Nesse diapasão, tratando-se de réu primário, cujas circunstâncias judiciais foram favoravelmente valoradas, por força do disposto no art. 33, §§ 2º, alínea "b", e 3º, do Código Penal, deve a reprimenda ser cumprida, desde logo, em regime semiaberto.

Cumprе consignar, também, que, estabelecida a pena-base no mínimo legal, pois o Julgador de 1º grau não entendeu que as circunstâncias do crime desbordavam das ínsitas ao crime de roubo, não se afigura razoável a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena fundada na gravidade abstrata do delito.

Ademais, esta Quinta Turma, na sessão de 28/4/2015, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 269.495/SP, por maioria de votos, firmou entendimento no sentido de que o emprego de arma de fogo do crime, por si só, não acarreta o estabelecimento do regime prisional mais gravoso, notadamente se as circunstâncias do art. 59 do Código Penal forem todas favoráveis ao acusado.

Por derradeiro, quanto ao pleito de progressão de regime, considerando a necessidade de análise dos requisitos objetivos e subjetivos necessários para percepção de tal benesse, a matéria deverá ser submetida ao Juízo das Execuções, notadamente por já ter a condenação transitado em julgado. Cumprе destacar, ainda, que o Magistrado processante, no bojo da sentença, afastou a possibilidade de detração do regime, por não ter o réu descontado 1/6 da reprimenda preso cautelarmente, sem que se possa falar em negativa de vigência ao art. 387, § 1º, do CPP.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas **concedo** a ordem, de ofício, a fim de fixar o regime prisional semiaberto para o desconto da sanção corporal, salvo se, por outro motivo, o paciente estiver descontando pena em regime mais severo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0119913-4

HC 355.786 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00053637720148260292 15082014 20160000050962 53637720148260292

EM MESA

JULGADO: 06/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: GUSTAVO CABRAL NARCISO GIANETTE
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: FILIPI GUSTAVO DA SILVA BARBOSA (PRESO)

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

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.