



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 422.480 - SP (2017/0280061-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCELO DE SOUZA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS - SP159070

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

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

2. 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).

3. Tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão 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 "b", e 3º, do Código Penal, deve a reprimenda ser cumprida, desde logo, em regime semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de novembro de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 422.480 - SP (2017/0280061-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MARCELO DE SOUZA SANTOS (PRESO)**
ADVOGADO : **FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS - SP159070**

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental em *habeas corpus* impetrado em favor de **MARCELO DE SOUZA SANTOS** contra a decisão monocrática de e-STJ, fls. 48-51, que concedeu a ordem para fixar o regime prisional semiaberto.

Em razões, o Ministério Público Federal sustenta, em síntese, que: a) "ao contrário do que registrou a decisão agravada, as instâncias ordinárias apontaram, sim, fundamentos concretos justificar o recrudesimento do regime prisional, qual seja, o fato de se tratar de roubo 'biqualeficado' por ameaça exercida com emprego de arma e concurso de agentes"; b) "ficou apurado que MARCELO DE SOUZA SANTOS, acompanhado de outros dois indivíduos, subtraiu, mediante grave ameaça exercida com armas de fogo, dinheiro e cheques do Supermercado Balan. Após, empreenderam fuga em um automóvel, e quando perceberam que estavam sendo perseguidos, passaram a efetuar disparos contra o policial, o que se repetiu mesmo depois de terem sido já alcançados" (e-STJ, fls. 55-61).

Pugna, ao final, pelo provimento do agravo para que seja restabelecido o regime prisional fechado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 422.480 - SP (2017/0280061-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCELO DE SOUZA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS - SP159070

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

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

2. 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).

3. Tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão 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 "b", e 3º, do Código Penal, deve a reprimenda ser cumprida, desde logo, em regime semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Razão não assiste ao agravante.

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

In casu, malgrado a fixação da pena-base no mínimo legal e a primariedade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

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

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CAUSAS DE AUMENTO. FRAÇÃO DE 3/8. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N. 443 DO STJ. REGIME INICIAL. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. ENUNCIADO N. 440 DA SÚMULA DO STJ E N. 718 E 719 DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. Na segunda fase da dosimetria, a pena foi aumentada em 3/8, exclusivamente com fundamento no número de majorantes (art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal), em desrespeito ao enunciado n. 443 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

3. **É firme neste Tribunal a orientação de que é necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - CP. Nesse sentido, foi elaborado o enunciado n. 440 da Súmula desta Corte, que prevê: 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.**

4. **Reconhecidas as circunstâncias judiciais favoráveis e a primariedade do réu, a quem foi imposta reprimenda definitiva inferior a 8 anos de reclusão, cabível a imposição do regime semiaberto para iniciar o cumprimento da sanção corporal, à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.**

Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para reduzir, à fração de 1/3, o aumento da pena do paciente, decorrente das majorantes do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, e fixar o regime inicial semiaberto.

(HC 381.782/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 24/02/2017, grifou-se).

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. PENA DE RECLUSÃO DE 4 ANOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA A FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. ENUNCIADOS N. 440 DA SÚMULA DO STJ E N. 718 E 719 DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SÚMULA DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

- **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 (enunciado n. 440 da Súmula do STJ) e, no mesmo sentido, os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do STF.**

- No caso dos autos, após a pena-base ter sido fixada no mínimo legal, em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, e a pena final ter sido estabelecida em 4 anos de reclusão, o regime inicial mais gravoso foi fixado sem fundamentação idônea, baseada apenas em elementos inerentes ao próprio tipo penal, e no fato de o paciente estar preso por outro processo, ainda em curso, fundamento igualmente inidôneo. Incidem, ao caso, assim, os referidos enunciados sumulares.

- Habeas corpus não conhecido. Concessão da ordem, de ofício, para fixar regime inicial aberto.

(HC 381.444/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/2/2017, DJe 21/2/2017, grifou-se).

Em verdade, tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão 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 "b", e 3º, do Código Penal, deve a reprimenda ser cumprida, desde logo, em regime semiaberto.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0280061-0

AgRg no
HC 422.480 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17072007 20150000407942 392965920088260451 90000079720078260451

EM MESA

JULGADO: 21/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS
ADVOGADO : FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS - SP0159070
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCELO DE SOUZA SANTOS (PRESO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCELO DE SOUZA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : FABIANE ROBERTA BUENO DE BARROS - SP159070

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, negou provimento ao agravo regimental."

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