



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 467.329 - SP (2018/0226046-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : GUILHERME COSTA AGOSTINETO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR E USO DE DOCUMENTO FALSO. PENA NÃO SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA SANÇÃO PARA O ABERTO E DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

1. Na espécie, está correta a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da sanção aplicada, pois, embora a pena imposta ao agravante seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, a análise desfavorável das circunstâncias judiciais impede a alteração do regime inicial para o aberto, tendo em vista o disposto no art. 33, § 3º, do Código Penal. Precedentes.

2. Da mesma forma, embora preenchido o requisito objetivo necessário à substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos – art. 44, inciso I, do Código Penal –, o benefício não se revela adequado à espécie, pois foram reconhecidas circunstâncias judiciais desfavoráveis, situação bastante a afastar o requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de abril de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 467.329 - SP (2018/0226046-6)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : GUILHERME COSTA AGOSTINETO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática, de minha lavra, que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Consta dos autos que o agravante foi condenado, como incurso no art. 304, c/c o art. 297, *caput*, ambos do Código Penal, à pena de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Irresignadas, ambas as partes apelaram.

O Tribunal de Justiça, por sua vez, deu parcial provimento ao inconformismo ministerial para exasperar a pena para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e, ainda, deu parcial provimento ao reclamo defensivo para reduzir ao mínimo legal o valor unitário da multa imposta ao réu (e-STJ fls. 60/111).

A presente impetração fundou-se na falta de fundamentação para a fixação do regime inicial semiaberto, bem como no afastamento da substituição da pena reclusiva por medidas alternativas. Sublinhou a defesa, em resumo, que os maus antecedentes do acusado foram utilizados para elevar a pena-base, para fixar o regime mais gravoso e para afastar a substituição da reprimenda, o que configuraria inaceitável *bis in idem* (e-STJ fls. 11/12).

Diante disso, pleiteou, em tema liminar, fosse obstada a prisão do agravante ou deferida a prisão domiciliar ou, ainda, estabelecida medida cautelar diversa da prisão até o julgamento do presente remédio constitucional. No mérito, postulou a fixação do regime inicial aberto e a substituição da sanção privativa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade por medidas restritivas de direitos.

Nesta oportunidade reitera a defesa a possibilidade de alteração do regime inicial de cumprimento da sanção, bem como de substituição da reprimenda privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos. Ressalta que "a condenação é inferior a quatro anos, o delito foi cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o paciente reincidente específico, não se vislumbram motivos suficientes para impedir a conversão da pena privativa de liberdade imposta ao paciente em restritiva de direitos" (e-STJ fl. 267).

Nesse contexto, pede o "conhecimento e provimento do agravo interno e, caso não haja reconsideração, que os autos seja remetidos a Colenda Turma e seja deferido o *habeas corpus*" (e-STJ fl. 279).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 467.329 - SP (2018/0226046-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Consoante se observa do relatório, buscou a defesa, na inicial do remédio constitucional, a modificação do regime inicial de cumprimento de pena.

A propósito, o colegiado local, ao reformar a sentença condenatória, assim se manifestou (e-STJ fls. 102/111):

Inicialmente, sopesadas as diretrizes do artigo 59 do Código Penal, notadamente o mau antecedente ostentado pelo agente (fls. 61), foi a pena-base fixada em 1/6 (um sexto) acima do patamar mínimo cominado à espécie, qual seja, um ano e dois meses de reclusão e pagamento de onze dias- multa.

A esta altura, inviável o acolhimento do pleito defensivo de fixação da pena-base no piso legal.

Isto porque as decisões condenatórias definitivas por fato anterior ao tratado neste feito, ainda que o trânsito em julgado seja posterior, devem ser consideradas como maus antecedentes.

A propósito:

[...]

Por outro lado, mister acolher-se o pedido ministerial de exasperação da pena-base, tendo em vista que 'A conduta perpetrada, além de denotar flagrante desrespeito ao Poder Judiciário, evidencia sua extrema gravidade, na medida em que o apelado se utilizou de dois documentos particulares contrafeitos para a consecução de sua espúria finalidade: fazer prova em processo penal e influenciar a convicção do Magistrado. Ora, esses elementos acidentais do delito não podem deixar de repercutir na fixação da pena-base, pois extrapolam o âmbito das circunstâncias inerentes ao tipo penal incriminador' (fls. 435).

Melhor sorte não assiste ao Parquet quando acena com a personalidade deturpada do agente, considerada a folha de antecedentes criminais e os documentos de fls. 323/342.

Isto porque da folha de antecedentes do apelante (fls. 55/57) constam apenas dois processos-crime, um em andamento (Ação Penal nº 2247/2015 da Vara Única da Comarca de Caconde fls. 113/114) e outro já empregado como mau antecedente (Processo-crime nº 4001/2011 da Vara Única da Comarca de Caconde fls. 61).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a Ação Penal nº 2247/2015 não se mostra idônea para a configuração de personalidade criminosa, sob pena de se violar o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República, uma vez que, não existindo, no momento, certeza de que o réu seja o autor da infração que lhe é imputada, não pode este procedimento criminal produzir efeitos penais.

Dessarte, fixa-se a pena-base, considerado o mau antecedente (fls. 61) e as graves circunstâncias da hipótese vertente, no dobro do patamar mínimo cominado à espécie, qual seja, dois anos de reclusão mais vinte diárias.

Na segunda fase do cálculo, reconhecidas, acertadamente, as agravantes do artigo 61, inciso II, alíneas 'b' e 'g', do Código Penal, mantém-se a fração exasperadora de 1/3 (um terço), restando as sanções definidas, à míngua de causas de aumento ou diminuição a serem consideradas na derradeira etapa do sistema trifásico em dois anos e oito meses de reclusão e pagamento de vinte e seis dias-multa.

Neste passo, verifica-se que, diante da ausência de elementos de convicção quanto à condição econômica do acusado, o valor unitário do dia-multa afeiçoa-se deveras exacerbado, sendo suficiente para reprovação e prevenção da conduta o valor unitário mínimo.

[...]

Em seguida, ausentes os requisitos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, não há falar-se em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista o mau antecedente do agente (fls. 61) e as graves circunstâncias do delito, não se mostrando socialmente recomendável.

*Relativamente ao regime prisional imponível à espécie, correta a adoção da modalidade inicial semiaberta, **tendo em vista o quantum de pena ora aplicado, o mau antecedente ostentado pelo agente (fls. 61) e as graves circunstâncias da hipótese vertente**, em consonância com o disposto no artigo 33, § 3º, do Código Penal. (Grifei.)*

Nesse contexto, entendi correta a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da sanção aplicada, pois, embora a pena imposta ao acusado seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, **a análise desfavorável das circunstâncias judiciais impede a alteração do regime inicial para o aberto**, tendo em vista o disposto no art. 33, § 3º, do Código Penal.

No mesmo sentido, colacionei estes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DAS PENAS-BASES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSAS DE AUMENTO. FRAÇÃO DE 2/5 (DOIS QUINTOS). FUNDAMENTOS GENÉRICOS. DESRESPEITO. SÚMULA N.º 443 DO STJ. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME FECHADO. ADEQUADAMENTE FIXADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

[...]

4. Não subsiste o pleito pela fixação do regime inicial semiaberto para o Paciente Janderson Luis Lourenço Lugon, porquanto, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, estabelecida em observância às balizas contidas nos §§ 2.º e 3.º do art. 33 do Código Penal, a existência de circunstância judicial desfavorável e a consequente majoração da pena-base além do mínimo legal autorizam o estabelecimento de regime prisional mais gravoso.

5. Ordem parcialmente concedida para redimensionar as penas dos Pacientes aos seguintes patamares: a) Janderson Luis Lourenço Lugon - 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, bem como pagamento de 20 (vinte) dias-multa no patamar mínimo legal; e b) José Jorge Pereira dos Santos Júnior - 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, bem como pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa no patamar mínimo legal. (HC 446.049/RJ, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 18/12/2018, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. QUANTUM DE INCREMENTO PUNITIVO PROPORCIONAL. REGIME INICIAL FECHADO. AGRAVAMENTO DEVIDAMENTE MOTIVADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

- Na espécie, observa-se que, não obstante a primariedade do paciente e o montante da pena (7 anos de reclusão) comportem, a princípio, o regime inicial semiaberto, as instâncias de origem fixaram o regime inicial fechado, com base na presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, que, inclusive, fundamentaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal, evidenciando a gravidade concreta do delito.

- Assim, nos termos do art. 33, § 2º e 3º, c/c o art. 59, ambos do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CP, deve ser mantido o regime mais gravoso, pois presente motivação concreta e idônea.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 457.453/MS, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 19/10/2018, grifei.)

Por fim, embora preenchido o requisito objetivo necessário à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos – art. 44, inciso I, do Código Penal –, o benefício não se revelava adequado à espécie, pois foram reconhecidas circunstâncias judiciais desfavoráveis do réu, situação bastante a afastar o requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal.

Sobre o tema, destaco este julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INDEVIDAS INOVAÇÕES RECURSAIS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. Ademais, a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis - no caso, maus antecedentes - é óbice intransponível ao deferimento do pedido de substituição das reprimendas corporais por restritivas de direitos, bem como justifica a fixação de regime inicial mais gravoso de cumprimento de pena, dada a interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, §§ 2.º e 3.º, do Código Penal.

3. É possível a execução provisória da pena após a confirmação da sentença condenatória pelo Tribunal de origem quando esgotada a jurisdição ordinária.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 476.027/SP, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019, grifei.)

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0226046-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 467.329 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018692420168260103 18692420168260103 20180000626780

EM MESA

JULGADO: 11/04/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : HUGO ANDRADE COSSI
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GUILHERME COSTA AGOSTINETO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Uso de documento falso

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GUILHERME COSTA AGOSTINETO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA 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 Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.