



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 839770 - SP (2023/0253117-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : ANDRE DA SILVA SENA (PRESO)
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MARTINS - SP243063
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA FIXADAS EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.
2. Não é viável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando a reincidência do paciente e, ainda, que as instâncias ordinárias entenderam que a medida não é socialmente recomendável.
3. Mudança do entendimento das instâncias ordinárias que demandaria necessário reexame do contexto fático-probatório dos autos.
4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de dezembro de 2023.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 839770 - SP (2023/0253117-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : ANDRE DA SILVA SENA (PRESO)
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MARTINS - SP243063
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA FIXADAS EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.
2. Não é viável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando a reincidência do paciente e, ainda, que as instâncias ordinárias entenderam que a medida não é socialmente recomendável.
3. Mudança do entendimento das instâncias ordinárias que demandaria necessário reexame do contexto fático-probatório dos autos.
4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por contra a decisão de fls. 69-72, e-STJ, que não conheceu do *habeas corpus* impetrado em favor do agravante.

Em razões, a defesa reitera a alegação de possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do agravo regimental, com a concessão da ordem.

É o relatório.

VOTO

Não assiste razão ao agravante, devendo ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

Consoante já ressaltado na decisão agravada, sentença condenatória e acórdão assim consideraram:

"[...]"

Como se pode verificar dos dados caracterizadores das circunstâncias judiciais indicadas no artigo 59, do CP, visando um valor suficiente para a reprovação do delito fixo a pena-base em 3 meses de detenção.

Embora o réu seja reincidente (art. 61, inciso I, do Código Penal), como comprova a certidão de fls. 25/26 (Autos n. 0001725-26.2018.8.26.0541), verifica-se igualmente caracterizada a atenuante genérica da confissão espontânea (art. 65, inciso III, "d", do Código Penal). Assim, compenso-as e mantenho a base inalterada.

Na terceira fase, estão ausentes causas de diminuição e aumento de pena, de modo que se mantém a sanção no patamar acima fixado.

Assim, fixa-se a reprimenda definitiva em 3 meses de detenção.

Regime inicial de cumprimento da pena

Para se aferir qual o regime inicial para o cumprimento da pena, deve o julgador considerar 03 (três) critérios: o quantum da pena, as condições pessoais do apenado quando da análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e eventual reincidência do réu (art.33, §§ 2º e 3º, do Código Penal).

Para início do cumprimento da pena privativa de liberdade imposta fixo o regime SEMIABERTO, único adequado à consecução das finalidades da sanção penal, considerada a reincidência do réu, a qual, a par de obstar a adoção de regime mais brando, impede substituição ou suspensão condicional da pena corporal (art. 44, II e art. 77, I, do CP), medidas que, não se afigurando socialmente recomendáveis (art. 44, § 3º, CP), não se afiguram capazes de propiciar o escopo da punição, mormente ante a perseguição contra a vítima e o desrespeito em detrimento das decisões judiciais evidenciados nestes autos." (e-STJ, 18-19, grifei)

"Pena-base fixada no mínimo legal, com posterior compensação integral entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, e assim tornada definitiva, pois ausentes circunstâncias modificadoras.

Regime semiaberto adequado, considerando a condição de reincidente do acusado, em estrita observância ao disposto pelo art. 33, § 3º do Código Penal.

Por fim, impossível a pretendida substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando que a condição de reincidente do acusado constitui óbice efetivo à concessão da benesse art. 44, III, do Código Penal." (e-STJ, fl. 25, grifei)

A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

No tocante à conversão da pena corporal por restritivas de direito, o art. 44, § 3º, do Código Penal admite tal substituição, desde que, em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendada e a reincidência não tenha se operado em razão da prática do mesmo delito.

No caso em análise, apesar de a substituição de pena ser admitida ao reincidente não específico, a Corte Estadual entendeu corretamente não ser socialmente recomendável, tampouco suficiente a substituição da pena, tendo em vista as circunstâncias do caso concreto, no qual o paciente, não obstante a fixação de medidas protetivas, empreendeu perseguição contra a vítima. A modificação de tal entendimento implicaria em necessário reexame do contexto fático-probatório dos autos.

Quanto ao tema, trago à colação os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESOBEDIÊNCIA E TRANSPORTE DE PRODUTOS AGROTÓXICOS EM DESACORDO COM AS EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS PELA LEI. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MEDIDA NÃO SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. ELEMENTOS CONCRETOS DOS AUTOS, ALÉM DA

REINCIDÊNCIA. REVISÃO DO ACÓRDÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme o art. 44, § 3º, do CP, se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

2. No caso, em que pese não se tratar de reincidente específico, a substituição da pena foi negada com fundamento em elementos concretos dos autos que, segundo o convencimento motivado do magistrado, evidenciam que a medida não se mostra socialmente recomendável. Alterar a conclusão do acórdão demandaria reexame de provas, o que não se admite na via eleita (Súmula 7/STJ).

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp n. 2.160.614/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 17/8/2023)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 44, § 3º, DO CP. MEDIDA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

II - A reforma do v. acórdão recorrido, para rever seus fundamentos e concluir pela absolvição do agravante, demanda inegável necessidade de reexame do acervo fático-probatório dos autos, soberanamente delineado perante as instâncias ordinárias, já que tal providência, como se sabe, é inviável pela via eleita, cujo escopo se limita ao debate de matérias de natureza eminentemente jurídica, nos termos do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, segundo o qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

III - Não se aplica o princípio da insignificância ao furto qualificado por escalada, arrombamento ou rompimento de obstáculo ou concurso de pessoas dada a especial reprovabilidade da conduta.

IV - No presente caso, ainda que não haja reincidência específica, o e. Tribunal de origem, soberano na análise do acervo fático-probatório presente nos autos, concluiu que a substituição da pena corporal não seria suficiente e adequada à repressão e prevenção do crime, premissa que não pode ser alterada na via eleita, ante o óbice do Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp n. 1.997.477/DF, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 839.770 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0253117-5

Número de Origem:

15014393720198260541 22901642019

Sessão Virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RICARDO RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MARTINS - SP243063
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDRE DA SILVA SENA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES PREVISTOS NA LEI MARIA DA PENHA - CRIME DE DESCUMPRIMENTO
DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANDRE DA SILVA SENA (PRESO)
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MARTINS - SP243063
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de dezembro de 2023