



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 855047 - SP (2023/0336980-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **F A R B**
ADVOGADO : **JOCIRO NUNES ALVES FREITAS - PI006418**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTO NA HEDIONDEZ E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA N. 440/STJ. SÚMULAS N. 718 E 719/STF. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PENA FIXADA EM 6 ANOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n. 111.840/ES em 27/6/2012, por maioria de votos, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, com a redação que lhe conferiu a Lei n. 11.464/2007, afastando, assim, a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado para os condenados pela prática de crimes hediondos e equiparados.

2. O regime inicialmente fechado, mais severo do que aquele que a reprimenda comporta, foi aplicado sem motivação idônea, com fulcro, tão somente, na hediondez do delito e em fundamentação demasiadamente genérica, incapaz e ensejar juízo de reprovação mais severo, o que vai de encontro ao disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, bem como afronta os enunciados das Súmulas n. 718 e 719/STF e 440/STJ.

3. Na hipótese, fixada a pena-base no mínimo legal, porquanto ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, atestada a primariedade do réu e estabelecido *quantum* de pena de 6 anos, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, o regime inicial para desconto da sanção deve ser o semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos

termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Teodoro Silva Santos e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 26 de fevereiro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 855047 - SP (2023/0336980-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **F A R B**
ADVOGADO : **JOCIRO NUNES ALVES FREITAS - PI006418**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTO NA HEDIONDEZ E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA N. 440/STJ. SÚMULAS N. 718 E 719/STF. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PENA FIXADA EM 6 ANOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n. 111.840/ES em 27/6/2012, por maioria de votos, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, com a redação que lhe conferiu a Lei n. 11.464/2007, afastando, assim, a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado para os condenados pela prática de crimes hediondos e equiparados.

2. O regime inicialmente fechado, mais severo do que aquele que a reprimenda comporta, foi aplicado sem motivação idônea, com fulcro, tão somente, na hediondez do delito e em fundamentação demasiadamente genérica, incapaz e ensejar juízo de reprovação mais severo, o que vai de encontro ao disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, bem como afronta os enunciados das Súmulas n. 718 e 719/STF e 440/STJ.

3. Na hipótese, fixada a pena-base no mínimo legal, porquanto ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, atestada a primariedade do réu e estabelecido *quantum* de pena de 6 anos, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, o regime inicial para desconto da sanção deve ser o semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO

FEDERAL contra decisão de e-STJ fls. 128/131, na qual concedi a ordem de *habeas corpus* impetrado em favor do ora agravado para alterar o regime inicial de cumprimento da pena.

Depreende-se dos autos que o agravado foi condenado à pena de 6 anos de reclusão, no regime inicialmente fechado, pela prática do delito inscrito no art. 213, *caput*, do Código Penal.

Interposta apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso (e-STJ fls. 25/42).

Daí o presente *writ*, no qual sustentou a defesa preencher o agente os requisitos para a fixação de regime inicial semiaberto.

Com esteio na jurisprudência do STJ, concedi a ordem de *habeas corpus*.

Nesta oportunidade, o agravante sustenta que a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem seria suficiente para justificar o regime mais gravoso.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, a submissão da matéria ao colegiado.

É o relatório.

VOTO

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

O recurso não merece prosperar tendo em vista a inexistência de argumentos capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Conforme consignei anteriormente e nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, a primariedade do réu e a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Ressaltei que, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permite a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. [...] VIOLAÇÃO DOS ART. 33, § 2º, C, E 59, AMBOS DO CP. PRIMARIEDADE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. SÚMULAS 718 E 719/STF. SÚMULA 440/STJ.

[...]

3. A Corte de origem entendeu pela determinação do regime fechado, utilizando tão somente fundamentos genéricos e com suporte em elementos inerentes ao tipo penal do roubo, em contrariedade às Súmulas 718 e 719/STF e à Súmula 440/STJ.

4. Fixada a pena-base no mínimo legal [...] e não ostentando o agravado antecedentes criminais, é descabida a fixação de regime mais gravoso sem a existência de fundamentação idônea.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1591831/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/6/2016, DJe 27/6/2016.)

PENAL. HABEAS CORPUS [...] REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. SÚMULAS 440 DO STJ, 718 E 719 DO STF. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

e 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 do 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".

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 acórdão impugnado 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 foi imposta pena inferior a 4 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 aberto.

5. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, com o fim de, confirmando a liminar, estabelecer o regime prisional aberto para o desconto da pena imposta ao paciente.

(HC 413.742/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 5/10/2017, DJe 11/10/2017.)

No caso dos autos, transcrevi, sobre a controvérsia, o seguinte trecho da sentença condenatória (e-STJ fl. 23):

Considerando o montante da pena, bem como a violência com que praticado o delito, além da hediondez, fixo o regime fechado para início de cumprimento da pena.

Transcrevi, outrossim, os fundamentos, no ponto, do Tribunal de origem (e-STJ fl. 38):

Foi fixado o regime inicial fechado, que fica mantido, eis adequado face ao Princípio da Suficiência, bem como a teor do art. 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.072/90 (com a redação dada pela Lei nº 11.464/07), e por ser o único adequado à prevenção e reprovação de delitos desta natureza.

O apelante agiu com dolo intenso, constrangendo a vítima a suportar a prática da conjunção carnal, levando-a a engodo a pretexto da venda do veículo, o que faz merecer maior reprovabilidade de sua conduta e uma terapêutica penal mais rigorosa.

Da análise dos trechos transcritos e dos fatos delineados no acórdão impugnado, concluí que o regime inicialmente fechado, mais rígido do que aquele que a reprimenda comporta, foi aplicado sem motivação idônea, com fulcro tão somente na hediondez do delito e em fundamentação demasiadamente genérica, incapaz e ensejar juízo de reprovação mais severo, o que vai de encontro com o disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, bem como afronta os enunciados das Súmulas n. 718 e 719/STF e 440/STJ, que assim dispõem:

Enunciado 718/STF: "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".

Enunciado 719/STF: "A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Enunciado 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".

Entendi que, sob tal perspectiva, considerada a quantidade de pena aplicada, bem como a presença de circunstâncias judiciais favoráveis e a primariedade do agente, impunha-se a fixação do regime inicial semiaberto para cumprimento da reprimenda, nos moldes do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0336980-9

AgRg no HC 855.047 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00204687920178260554 204687920178260554

Sessão Virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOCIRO NUNES ALVES FREITAS

ADVOGADO : JOCIRO NUNES ALVES FREITAS - PI006418

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : F A R B

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL - ESTUPRO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : F A R B

ADVOGADO : JOCIRO NUNES ALVES FREITAS - PI006418

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Teodoro Silva Santos e Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de fevereiro de 2024