



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 882971 - SP (2024/0002073-9)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : ANTONIO CORREIA
ADVOGADO : ANTONIO CORREIA - SP298576
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO BATISTA DA SILVA
CORRÉU : EMERSON FERREIRA DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FECHADO. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA SOCIALMENTE NÃO RECOMENDADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento à apelação do paciente, mantendo sua condenação à pena de 3 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática de furto qualificado (art. 155, § 4º, I e IV, do CP).

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a fixação do regime inicial fechado, mesmo com pena inferior a 4 anos, foi adequadamente fundamentada pela presença de maus antecedentes e reincidência, e se é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem justificou a imposição do regime fechado com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes) e a reincidência do paciente, o que atende aos requisitos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. A gravidade concreta do crime e a habitualidade delitiva do réu justificam o regime mais severo, afastando a aplicação da Súmula 269/STJ, que só admite regime mais brando em casos de reincidentes com circunstâncias judiciais favoráveis.

4. Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por

restritiva de direitos, a reincidência do paciente, aliada a existência de circunstância judicial desfavorável impede a concessão do benefício, conforme previsto no art. 44, II, do CP, não havendo, portanto, ilegalidade flagrante que justifique a concessão da ordem de ofício.

IV. DISPOSITIVO

5. Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 29 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 882971 - SP (2024/0002073-9)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : ANTONIO CORREIA
ADVOGADO : ANTONIO CORREIA - SP298576
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO BATISTA DA SILVA
CORRÉU : EMERSON FERREIRA DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FECHADO. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA SOCIALMENTE NÃO RECOMENDADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento à apelação do paciente, mantendo sua condenação à pena de 3 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática de furto qualificado (art. 155, § 4º, I e IV, do CP).

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a fixação do regime inicial fechado, mesmo com pena inferior a 4 anos, foi adequadamente fundamentada pela presença de maus antecedentes e reincidência, e se é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem justificou a imposição do regime fechado com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes) e a reincidência do paciente, o que atende aos requisitos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. A gravidade concreta do crime e a habitualidade delitiva do réu justificam o regime mais severo, afastando a aplicação da Súmula 269/STJ, que só admite regime mais brando em casos de reincidentes com circunstâncias judiciais favoráveis.

4. Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por

restritiva de direitos, a reincidência do paciente, aliada a existência de circunstância judicial desfavorável impede a concessão do benefício, conforme previsto no art. 44, II, do CP, não havendo, portanto, ilegalidade flagrante que justifique a concessão da ordem de ofício.

IV. DISPOSITIVO

5. Habeas corpus não conhecido.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado em favor de MURILO BATISTA DA SILVA, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal nº 0093056-44.2017.8.26.0050).

O paciente foi condenado, por infração ao art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal, à pena de 3 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 15 dias-multa (e-STJ fls. 16/33).

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, o qual negou provimento ao recurso, nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ fls. 89/91):

PENAL. APELAÇÃO. PROCESSUAL QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. RECURSOS DA DEFESA. PENAL. FURTO

Apelo de Emerson pela absolvição por atipicidade material decorrente do princípio da insignificância ou por insuficiência de provas, com pleito subsidiário de reconhecimento de crime tentado. Apelo de Murilo apenas pela incidência da atenuante da confissão judicial espontânea, pelo reconhecimento da tentativa e pela atenuação do regime inicial de resgate da pena. Descabimento.

1.- Mérito. Absolvição. Atipicidade material. Inviabilidade do princípio da insignificância. Sem respaldo legal direto, o chamado princípio da insignificância, na vertente que o admite, portanto, nos termos estabelecidos pelo STF, exige a confluência de condições técnicas, aqui ausentes. Ausência de mínima ofensividade da conduta, ou de periculosidade social da ação, ou de reduzido grau de reprovabilidade do comportamento dos réus. Provas. Materialidade. Respaldo no auto de exibição e apreensão da "res furtiva" e nos laudos periciais. Autoria certa. Confissão informal e judicial de Murilo. Respaldo em testemunho policial, que, na seara inquisitiva, havia reportado a confissão daquele também em desfavor do corréu Emerson, cuja CNH foi encontrada no automóvel de Murilo. Periciado, o documento teve a autenticidade confirmada, inclusive. Sopesado com cautela o relato da testemunha Tiffany, por seu liame pessoal com Emerson. Além de não servir como álibi perfeito, restou inquinado pela dúvida que levou à remessa das peças à Promotoria para apuração de possível falso testemunho. Prática delitiva desenvolvida em concurso de agentes, e mediante

arrombamento. Qualificadoras aqui comprovadas, pelas provas orais e por laudo pericial específico, no último caso. Condenação mantida.

2.- Dosimetria. (i) Atenuante da confissão. Réu Murilo. Art. 65, III, d, do CP. Não reconhecimento. Parcial, admitiu a própria "culpa" e indicou terceiros, a quem não qualificou adequadamente, com o claro fito de eximir o corréu Emerson, que, ao contrário do primeiro, não foi preso em flagrante. Aproveitada apenas por conta do disposto no art. 200 do CPP, ela pouco colaborou ao devido esclarecimento dos fatos, e assim, não deve atenuar a pena imposta. Súmula 545 do C. STJ. – (ii) Tentativa. Não reconhecimento. Plena retirada da "res furtiva" da esfera de disponibilidade patrimonial da vítima. Teoria da "amotio". Crime consumado. Irrelevante a ausência de posse mansa e pacífica. – (iii) Regime fechado. Adequação. Periculosidade e antissocialidade dos réus, aqui bem demonstradas. Antecedentes. Reincidente, Murilo (condenado já por roubo majorado) e Emerson condenado já pelo mesmo crime e por outro, hediondo por equiparação (tráfico de drogas), mostram proclividade à vida delitiva. Regime mais brando destinado a réus primários, de regra. Insuficiência de qualquer regime diverso, ante os fins punitivo e dissuasório das penas. Art. 33, § 3º, c/c art. 59, 111, do CP.

Negado provimento aos apelos.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (e-STJ fls. 34/43).

No presente *writ*, o impetrante alega, em síntese, que não foi apresentada fundamentação idônea para fixação de regime inicial mais gravoso do que o cabível em razão da pena imposta.

Por isso, requer a concessão da ordem a fim de que seja alterado o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto, com a consequente substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 53/54).

Informações prestadas (e-STJ fls. 60/63 e 66/134).

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *habeas corpus* ou, caso conhecido, pelo seu indeferimento (e-STJ fls. 136/146).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais

em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

"Do ponto de vista processual, o caso é de habeas corpus substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "habeas corpus não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, o que passo a analisar.

No que tange ao regime prisional, assim entendeu o Tribunal de origem (e-STJ fls. 112/120):

Na lógica lógica do modelo trifásico (artigo 68 do Código Penal), assim se deu o dimensionamento punitivo (fls. 248/251): "1) MURILO BATISTA DA SILVA. O réu já respondeu a procedimentos perante o Juízo Especial da Infância e da Juventude da Comarca da Capital (cf. fls. 08 do apenso de F.A.), indicando, com isso, que a sua conduta tem sido permeada pela prática de atos antissociais. Além disso, praticou

furto biqualeficado, mediante rompimento de obstáculo e concurso de agentes, o qual enseja uma resposta estatal mais dura, visto que mais gravoso do que o furto com apenas uma qualificadora, de sorte que, atento aos ditames do artigo 59 do Código Penal, estabeleço a pena-base em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa. Aliás, a documentação relacionada ao Juízo da Infância e Juventude da Comarca da Capital, dá sinais evidentes de que o acusado é indivíduo de alta periculosidade, vindo a calhar o entendimento no sentido de que: '...Conquanto o ato infracional (...) não possa ser considerado para fins de reincidência, ou mesmo como maus antecedentes, serve perfeitamente para demonstrar sua periculosidade, bem assim sua propensão ao cometimento de delitos, da mesma natureza...' (HC 33614/DF, 5 T., Rel Min. Laurita Vaz, j. 2-6-2005, DJ 20-6-2005, p. 302). Saliento que preconiza o artigo 59 do Código Penal que o juiz, atendendo '... à conduta social, à personalidade do agente (grifo nosso), dentre outros critérios, fixará a pena. Em momento algum, s.m.j., o legislador estabeleceu, ainda que, tacitamente, como marco inicial a idade de 18 (dezoito) anos para aferição da conduta social e personalidade do agente, desprezando-se, por via de consequência, a sua situação pretérita. Neste passo, não parece correto conferir o mesmo tratamento ao indivíduo que ostenta passagens no Juízo Menorista em relação àquele que, ao menos, em tese, nunca praticou nenhum ato infracional. A propósito, na esteira da lição de Aristóteles, vale consignar que 'devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade'. In casu, pronuncia-se a circunstância agravante da reincidência, inclusive pela prática de crime contra o patrimônio ainda mais grave, vale dizer, conatus de roubo majorado (3V VC cf. certidão de fls. 225/226), razão pela qual as penas estabelecidas no parágrafo anterior sofrem o acréscimo de 1/5 (um quinto), resultando, desse modo, 03 (três) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, tornando-se definitivas à mingua de outras circunstâncias a serem analisadas. A multa é aplicada com piso unitário mínimo, tendo-se especialmente em conta a ausência de informações quanto à atual situação econômica do réu. Deixo de aplicar o redutor previsto no artigo 155, § 2º, do Código Penal, ou de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bastando que se diga que o acusado é reincidente. (...) As penas privativas de liberdade aplicadas aos réus serão descontadas inicialmente em regime FECHADO, a teor do artigo 33, § 3º, do Código Penal, sendo este regime o que mais se coaduna à personalidade e conduta dos acusados. Tratando-se de réus agraciados, excepcionalmente, com o direito de responderem ao processo em liberdade, estendo-o também para recorrerem da mesma forma. Ante o exposto e, considerando o que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE PROCEDENTE a ação penal para: a) CONDENAR o réu MURILO BATISTA DA SILVA, qualificado nos autos, como incurso no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, à pena de 03 (três) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão no regime inicial FECHADO e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, com valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do maior salário mínimo vigente à época do fato, com correção monetária a partir da mesma data; (...).

Dimensionamento punitivo em geral correto em ambos os casos, dispensando reparos.

Bem fundamentada, a r. sentença analisou com precisão os pontos comuns à "culpa" dos réus, sem prejuízo da necessária individualização das penas, nos pontos necessários. **Primeira fase com incremento punitivo das reprimendas, em 1/5 para Murilo e, em fração um pouco superior (não precisada), para Emerson.**

Gradientes que, por não se verem excessivos, atentam à regra da proporcionalidade e demandam confirmação. Pesaram, em comum, contra os réus os pontos comuns relativos à duplicidade das qualificadoras, o que conclama uma reação punitiva mais severa do que os furtos qualificados por apenas uma, como motivado na r. sentença. Ademais, nos dois casos, à comparsaria se acrescentam a notória periculosidade e personalidade deturpada dos réus, ambos afeitos à prática criminosa, como se veem de seus antecedentes. Ainda são favorecidos na dosagem. **Murilo é reincidente, e o retrospecto criminal foi aqui dosado como circunstância judicial negativa apenas, e não como agravante (artigo 61, I, do Código Penal)**. Ademais, na sentença ainda se olvidou o fato de que a vítima é idosa, o que faria, pois, incidir uma segunda agravante (artigo 61, 11, "h", do Código Penal), obliterada, o que também os beneficiou com ceda leniência. No mais, adequada a motivação judicial que, atenta à exigência do artigo 93, IX, da Constituição Republicana de 1988, lançou mão do critério aristotélico da isonomia para traçar a justiça da decisão concreta. Assim, os aumentos de pena vertidos na primeira fase refletiram as penas DEFINITIVAS, não cabendo, aqui, operar as reformas necessárias, sem prejuízo dos réus, por não ter havido recurso do órgão acusatório.

(...)

No plano dos regimes iniciais, também se viu acertada a imposição do regime FECHADO em desfavor dos réus, de forma que o pleito específico de abrandamento deve ser AFASTADO. **Murilo é reincidente: ostenta uma condenação por roubo majorado (cf. certidão de distribuição criminal, fls. 225/226 — Processo 0011242-35.2016.8.26.0635 — trânsito em julgado em 06.02.2017);** já Emerson mostra francamente proclividade ao crime, em vista de sua condenação por crime hediondo por equiparação, tráfico de drogas (conforme certidão de distribuição criminal, fls. 221/224 — Processo 0011209-59.2015.8.26.0577 — trânsito em julgado em 02.05.2018), além de outra, pelo mesmo crime de furto qualificado (certidão de fls. 221/224 Processo 0010268- 95.2016.8.26.0635 — trânsito em julgado em 11.06.2018). Consoante se observa da prova documental idônea, demonstram habitualidade criminosa, com especial aceno para crimes patrimoniais. A propósito, a condição de reincidente denota a inviabilidade do pleito, já que, no "Codex", os regimes mais brandos se reservam, de regra, aos condenados primários. Diante da candente periculosidade dos réus, vista pelo amplo rol de condições subjetivas desfavoráveis, fica, à luz do próprio entendimento sumular (Súmula n° 269 do C. Superior Tribunal de Justiça), desautorizado o abrandamento pretendido. Por todos esses fatores, somente o regime FECHADO mostra-se adequado aos fins punitivo e dissuasório das penas, nos termos do artigo 33, § 2°, "a", c/c artigo 59, III, ambos do Codex.

Desautorizada, à falta de atendimento dos requisitos técnicos do artigo 44 do Código Penal, a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, estando-se diante de crimes dolosos, apenas com reclusão, praticados por réus afeitos ao crime, um com amplo retrospecto criminal, e outro reincidente, como salientado alhures (grifos acrescidos).

Quanto à fixação do regime prisional, deve ser observado o disposto

nos arts. 33 e 59 do Código Penal, bem como as Súmulas 440 do Superior Tribunal de Justiça e 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

Nota-se que o Tribunal de origem fixou o regime fechado, em razão da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes) e da reincidência, fundamento que demonstra a gravidade concreta do crime e exige maior reprovabilidade da conduta.

Assim, embora a pena aplicada se situe, na hipótese, em patamar inferior a 4 anos, é cabível a imposição de regime mais gravoso ante os maus antecedentes e a reincidência do paciente, mostrando-se viável a fixação do modo fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

Por essas razões, inclusive, inviável a aplicação da Súmula 269/STJ, que estabelece: "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos se favoráveis as circunstâncias judiciais", pois, consoante se verifica, na espécie, embora a pena aplicada seja inferior a 4 anos, existe circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes) e o paciente é reincidente, o que afasta a aplicação do referido entendimento sumular.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA N. 568 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA O RECRUDESCIMENTO DA PENA. FRAÇÃO DE AUMENTO DE 1/6 PERMITIDA NESTA CORTE. DESPROPORCIONALIDADE INEXISTENTE. PERÍODO DEPURADOR PARA FINS DE REINCIDÊNCIA. MARCO INICIAL PARA CONTAGEM DO PERÍODO. EXTINÇÃO DA PENA OU SEU CUMPRIMENTO. AFASTAMENTO DA AGRAVANTE. NECESSIDADE DO REEXAME DE PROVAS. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DE 1/6 PARA COMPENSAÇÃO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E A MULTIRREINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

7. Embora a pena aplicada seja inferior a 4 anos, a reincidência e o registro de maus antecedentes justificam a aplicação do regime inicial fechado, não incidindo, na espécie, o teor da Súmula n. 269 do STJ.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 2.240.802/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 11/9/2023.)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. RÉU REINCENTE E PORTADOR DE MAUS ANTECEDENTES. REPARAÇÃO DE DANO MATERIAL. PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA COM INDICAÇÃO DO VALOR DO DANO SUPOSTO PELA VÍTIMA. VIABILIZADO O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de admitir a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados à pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos, se favoráveis as circunstâncias judiciais, o que culminou na edição do enunciado n. 269 da Súmula do STJ. Na espécie, contudo, o agravante, além de reincidente, possui maus antecedentes, tendo as instâncias ordinárias adotado a referida vetorial desfavorável para afastar a pena-base do seu mínimo legal, o que afasta a incidência da Súmula n. 269/STJ, e constitui fundamentação idônea para a imposição do regime inicial fechado.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 2.055.377/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/4/2023, DJe de 24/4/2023.)

Prosseguindo, passo a análise da existência de constrangimento ilegal no indeferimento do pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Conforme já relatado, o indeferimento se deu em virtude da reincidência do paciente e da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, não sendo, portanto, socialmente recomendável.

Dessa forma, tendo em vista o não cumprimento do requisito legal, expressamente tipificado no inciso II, do artigo 44, do Código Penal, ausente o constrangimento ilegal.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ART. 330, DO CÓDIGO PENAL ? CP. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 33, § 3º, E 44, § 3º, AMBOS DO CP. REGIME SEMIABERTO. PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS DE DETENÇÃO. REINCIDÊNCIA. MAUS ANTECEDENTES. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS GRAVOSO JUSTIFICADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, "é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais."

1.1. Embora a reprimenda definitiva não seja superior a 4 anos de detenção, a existência de reincidência e maus antecedentes justifica de forma idônea a imposição de regime semiaberto e a não substituição da pena restritiva de liberdade em penas restritivas de direitos.

2. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 2.481.632/SP, relator o Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/09/2024, DJe de 19/09/2024, grifos acrescidos).

Pelo exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0002073-9

HC 882.971 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00930564420178260050 930564420178260050

EM MESA

JULGADO: 27/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO CORREIA
ADVOGADO : ANTONIO CORREIA - SP298576
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO BATISTA DA SILVA
CORRÉU : EMERSON FERREIRA DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.