

REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA

CONDIÇÃO QUALIFICADORA

Tribunal STJ
Julgado em 29/06/1993

CONDENAÇÃO POR ROUBO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE AGENTES — RÉU PRESO, PRIMÁRIO E COM BONS ANTECEDENTES - PEDIDO NEGADO

RESUMO

- O paciente, por infringência ao art. 157, § 2º, II, da lei substantiva penal, foi processado e condenado à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 6 (seis) dias-multa, impondo-se o regime aberto, e em razão de antecedentes leves indeferiu-se-lhe o benefício de aguardar o julgamento do apelo em liberdade. - A Súm. 9 do STJ dispõe: "A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência". - A sentença condenatória, ao negar o direito de apelar solto, fê-lo sob a alegação de que "estavam presentes os requisitos para a manutenção dele em razão de flagrante, com maior razão se justifica após a sentença condenatória". - A propósito, pontifica o insigne processualista JÚLIO MIRABETE: "(...) Além disso, não obstante o reconhecimento da primariedade e dos bons antecedentes do réu condenado, o Juiz pode negar a liberdade provisória, desde que demonstre base segura para a decisão, como reconhecendo que está caracterizada, v.g., a periculosidade do agente, evidenciadas as graves conseqüências do crime ou que exista qualquer das hipóteses que autorizariam a decretação da prisão preventiva. Não pode ser concedida a liberdade provisória para apelar se o réu já se encontrava preso preventivamente em razão de flagrante ou de pronúncia (Código de Processo Penal interpretado, 1995, p. 687, grifo nosso)". - A primariedade, os bons antecedentes, ocupação lícita, residência fixa constituem nímios requisitos individuais que se tornam irrelevantes quando o portador pratica delito de certa gravidade, o assalto à mão armada em concurso com outra pessoa, com o que se atinge a paz da coletividade, a tranqüilidade dos cidadãos. Dada a freqüência com que vem ocorrendo, tornou-se atualmente um clamor generalizado nos centros populosos. - Desse modo, os predicados individuais acima apontados, por si sós, não elidem a custódia cautelar, nem autorizam a concessão do benefício de aguardar livre o julgamento do recurso, se outras circunstâncias a recomendam, consoante a reiterada orientação do STF (RHC 62.227-5-RJ, DJ 21.09.1984, p. 15.473; RHC 62.819-2-CE, DJ 31.05.1985, p. 8.507; RHC 58.824-7-ES, DJ 12.06.1981, p. 5.716; RHC 60.538-9-MG, DJ 25.02.1983, p. 1.538). - Outro não é o entendimento desta Corte (HC 4.863-SP, RHC 5.781-SP). - Ante o exposto, conheço do recurso, mas lhe nego provimento. - Este o voto. Nada obstante, por advertência do E. Min. José Dantas de que é inconjugável o art. 35 da Lei 6.368/76 com o art. 393, I, do CPP, retifiquei o voto para dar provimento, em parte, ao inconformismo. RETIFICAÇÃO DE VOTO - Com efeito, bem ponderado e na linha do entendimento perfilhado por esta E. 5ª T., não há como, estabelecido o regime aberto para cumprimento da pena, manter-se o réu privado da liberdade na forma antes imposta. - No caso, efetivamente, a manter-se a restrição de direito além da condenação, escaparia à lógica jurídica e não se compatibilizaria com os postulados da Justiça. - Assim é que ficou decidido no RHC 2830-0-SP, rel. Min. José Dantas, no voto condutor do acórdão, julgado em 30.06.1993, in verbis: "Bem a propósito do tema, esta E. Turma já examinou hipótese semelhante, tocante à exigência de prisão do recorrente condenado ao regime aberto domiciliar; pelo que, interpretando o art. 35 da Lei 6.368 /76 em combinação com o art. 393, I, do CPP, afirmou-se: 'A exigência do primeiro pressupõe prisão decorrente da sentença, prevista no segundo. Se a condenação é de outra natureza, não há sujeitar-se o réu à mais grave forma de privação de liberdade, como punição só para recorrer. Recurso de habeas corpus a que se dá provimento' (RHC 878, rel. Min. Assis Toledo, DJ 17.12.1990). - Em adesão ao voto de S. Exa. naquele caso, assim conclui o meu voto:

`Esclarecido este ponto, vejo que a hipótese dos autos não tem a dificuldade oferecida naquele caso, porquanto a sentença foi por demais clara em, de logo, estabelecer o regime aberto para cumprimento da pena. Há, pois, considerar-se que, inconciliável ou não esse regime com a vedação da liberdade provisória na pendência da apelação (art. 35 da Lei 6.368), certo é que tal equívoco da sentença não há de obstar o reconhecimento do direito do réu em, de logo, beneficiar-se do regime prisional preestabelecido'. Mutatis mutandis, o mesmo digo neste caso, por me parecer inconcebível impor-se ao réu, por força de regra meramente processual, uma forma de privação de liberdade mais grave do que aquela imposta pela sentença

EMENTA

Em se tratando de delito de natureza grave, qual o de roubo qualificado pelo concurso de agentes, não faz jus o condenado ao benefício de aguardar solto o julgamento do recurso, como proclamado na sentença condenatória. Nessa hipótese, os bons antecedentes, residência fixa e primariedade não possibilitam, por si sós, a concessão do favor legal. Ademais, já se encontrava preso preventivamente. No caso, porém, deve-se assegurar ao paciente o regime aberto fixado na sentença.