



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.852 - SP (2015/0313702-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JACI CELSO LUVISA
PACIENTE : JOÃO CARLOS LUVISA

EMENTA

HABEAS CORPUS. SENTENÇA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. (1) DESPACHO DETERMINANDO, EQUIVOCADAMENTE, O RECOLHIMENTO EM REGIME ABERTO. *REFORMATIO IN PEJUS*. INEXISTÊNCIA. (2) ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE VAGAS NO REGIME ABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL FUTURO E INCERTO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. O erro no despacho que determinou a expedição dos mandados de prisão, constando o regime aberto, em vez do regime estabelecido no título executivo, não configura *reformatio in pejus* e tampouco autoriza os condenados a pleitear a inclusão no regime aberto.

2. O ajuizamento do *habeas corpus* pressupõe, necessariamente, a concreta configuração de ofensa, atual ou iminente, ao direito de ir e vir das pessoas. *In casu*, a defesa alega futuro e incerto constrangimento ilegal, uma vez que os mandados de prisão sequer foram cumpridos.

3. *Writ* não conhecido.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 23 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.852 - SP (2015/0313702-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JACI CELSO LUVISA
PACIENTE : JOÃO CARLOS LUVISA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JACI CELSO LUVISA e JOÃO CARLOS LUVISA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2198317-85.2015.8.26.0000).

Segundo os autos, os pacientes foram condenados, respectivamente, às penas de 4 (quatro) anos e 3 (três) anos de detenção, ambos no regime inicial semiaberto, pela prática descrita no art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.176/1991.

Manejada apelação, recurso especial e recurso extraordinário, todos não providos, foi expedida ordem de prisão, em 13 de fevereiro de 2015, que foi suspensa logo depois (fl. 34), em virtude da constatação de que fora determinado o cumprimento do édito, nesta Corte, indevidamente, porquanto ainda não teria sido julgado, definitivamente, o recurso extraordinário (PET no AgResp nº 483.506/SP - fl. 33).

Em 21 de agosto de 2015, constatado o trânsito em julgado da condenação, foi expedida ordem de prisão contra os pacientes, nos seguintes termos (fl. 37):

Considerando a certidão de trânsito em julgado às fls. 976, expeçam-se mandados de prisão observando-se o regime semiaberto imposto na sentença (fls. 539/545) o qual não foi modificado por quaisquer dos recursos interpostos, a saber: Acórdão de fls. 612; Recurso Extraordinário de fls. 682; Recurso Especial de fls. 684; decisão do Agravo em Recurso Especial de fls. 796/803; decisão de Embargos de Declaração de fls. 839; decisão de Agravo em Recurso Especial de fls. 887/897; decisão de Agravo Regimental de fls. 948 e decisão de Recurso Extraordinário com agravo de fls. 972.

Cumpra-se, com urgência.

Impetrado prévio *writ*, foi a ordem denegada, a teor da seguinte ementa (fl. 15):

"Habeas corpus". 1. Impetração que hostiliza decisão que determinou a expedição de mandados de prisão em desfavor dos pacientes, constando o regime semiaberto. 2. Condenação com trânsito em julgado, tendo sido mantido o regime inicial semiaberto para cumprimento das penas privativas de liberdade impostas aos pacientes. Ocorrência de simples erro material na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão anterior que havia determinado a expedição de mandados de prisão constando o regime aberto. Não houve, em nenhum momento, alteração do regime intermediário fixado na r. sentença condenatória, a qual foi mantida por V. Acórdão, tendo transitado em julgado agravo em recurso especial. 3. Pretensão a que seja determinado, desde logo, dada a falta de vaga em estabelecimento prisional próprio ao regime intermediário, que os pacientes possam aguardar vaga em regime aberto. Situação retratada que não configura quadro a ensejar a concessão de "habeas corpus". Inexistência de constrangimento ilegal. Ordem denegada.

No presente *mandamus*, alega a imperante que houve verdadeira *reformatio in pejus* quanto ao regime de prisão, pois a primeira ordem de encarceramento, proferida em 13 de fevereiro de 2015, fora para o regime inicial aberto e, posteriormente, a determinação que está em vigor, determina o início da execução no regime semiaberto.

Aduz que é mesmo o aberto o regime adequado, não só à quantidade de pena, mas também pelo fato de que não há vagas para o semiaberto. Lembra que os pacientes já pagaram R\$ 500.000,00 de ressarcimento civil.

Requer, liminarmente e no mérito, seja expedido contramandado de prisão, anulando a decisão que decretou a regressão para o regime intermediário.

Alternativamente, que possam os pacientes aguardar em prisão domiciliar o surgimento de vaga em estabelecimento adequado ao regime semiaberto.

Estes autos vieram distribuídos por prevenção ao AREsp n.º 483.506/SP, ao qual neguei seguimento, em decisão assim sintetizada:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE *BIS IN IDEM*. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 156 DO CPP. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 386 DO CPP. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.852 - SP (2015/0313702-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. SENTENÇA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. (1) DESPACHO DETERMINANDO, EQUIVOCADAMENTE, O RECOLHIMENTO EM REGIME ABERTO. *REFORMATIO IN PEJUS*. INEXISTÊNCIA. (2) ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE VAGAS NO REGIME ABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL FUTURO E INCERTO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. O erro no despacho que determinou a expedição dos mandados de prisão, constando o regime aberto, em vez do regime estabelecido no título executivo, não configura *reformatio in pejus* e tampouco autoriza os condenados a pleitear a inclusão no regime aberto.

2. O ajuizamento do *habeas corpus* pressupõe, necessariamente, a concreta configuração de ofensa, atual ou iminente, ao direito de ir e vir das pessoas. *In casu*, a defesa alega futuro e incerto constrangimento ilegal, uma vez que os mandados de prisão sequer foram cumpridos.

3. *Writ* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Destaco, inicialmente, que se trata de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, o que impede o seu conhecimento. Cumpre analisar, entretanto, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

Não há como prosperar o inconformismo.

Depreende-se dos autos que existe uma sentença, transitada em julgado, em que os pacientes foram condenados a cumprir pena no regime intermediário.

O erro material no despacho que determinou a expedição dos mandados de prisão, constando o regime aberto, em vez do regime estabelecido na sentença, transitada em julgado, não configura *reformatio in pejus* e tampouco autoriza os condenados a pleitear a inclusão no regime aberto.

Ademais, segundo esclarece o acórdão estadual, tal despacho foi cassado posteriormente, porquanto exarado antes do trânsito em julgado da condenação. Transcrevo, por oportuno, o seguinte trecho do aresto:

Neste passo, houve inegável erro material ao constar do despacho, que determinou a expedição dos mandados de prisão, o regime inicial aberto, insuscetível de criar qualquer direito aos pacientes. Decisão, aliás, que acabou cassada, porquanto sequer era o caso, ainda, de determinar-se a prisão dos pacientes.

Com o trânsito em julgado, de forma escoreita, deliberou-se pela prisão dos pacientes, constando o regime inicial semiaberto, tal como determinado na condenação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que se refere ao segundo ponto, a defesa alega a inexistência de vagas em estabelecimento prisional adequado ao cumprimento da pena no regime semiaberto; entretanto, sequer foram cumpridos os mandados de prisão. Constatase, pois, que a impetrante alega futuro e incerto constrangimento ilegal.

Como cedo, o ajuizamento do *habeas corpus* pressupõe, necessariamente, a concreta configuração de ofensa, atual ou iminente, ao direito de ir e vir das pessoas.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. RECOLHIMENTO DO PACIENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO. INEXISTÊNCIA DE VAGAS NO REGIME SEMI-ABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. É certo que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento segundo o qual, na falta de vagas em estabelecimento adequado para o cumprimento do regime prisional imposto na sentença condenatória, não se justifica a colocação do condenado em condições prisionais mais severas, devendo ser autorizado, em caráter excepcional, o regime prisional mais benéfico.

2. Ocorre que não há, nos autos, nenhum documento comprobatório de que o paciente foi ou será recolhido em regime mais gravoso por falta de vagas no regime estabelecido na condenação. O suposto constrangimento ilegal dependeria de sua prisão, pois a questão relativa à inexistência de vaga deve ser decidida no caso concreto e não de forma abstrata.

3. Ordem denegada.

(HC 116.508/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES, Quinta Turma, DJe 24/11/2008)

No mesmo sentido, o parecer ministerial, assim sintetizado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO. SEMIABERTO. DISCUSSÃO PREMATURA. REGIME PRISIONAL. ERRO MATERIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INOCORRÊNCIA.

O *mandamus* não pode ser examinado, visto que impetrado contra acórdão denegatório de *habeas corpus* originário, em indevida substituição ao recurso ordinário constitucional cabível, nos termos do art. 105, II, "a", da CF/88.

Em referência à alegada inexistência de estabelecimento prisional adequado para o início do expio da pena, vale dizer que tal insurgência se mostra prematura, sobretudo, porque os mandados de prisão sequer foram cumpridos, de modo que, oportunamente, caso necessário, tal discussão poderá ser submetida ao crivo do Poder Judiciário.

De outro lado, inobstante o esforço dos combativos Impetrantes, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quaestio não ultrapassa as barras do erro material contido em despacho judicial visto à e-STJ Fl 28, prontamente, corrigido pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Queluz/SP, e-STJ Fl 37, sem que tal proceder incorra em violação ao primado do *non reformatio in pejus*.

A rigor, o regime prisional que prevalece - semiaberto - é o que resultou do exame pormenorizado realizado pelo Juízo de conhecimento, no qual, foram ponderadas, de forma circunstanciada, as circunstâncias afetas à espécie, tudo, em conformidade com o disposto no artigo 33, do Código Penal. (e-STJ Fls 45/51)

Parecer pelo não conhecimento da impetração.

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0313702-9

HC 344.852 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006171020078260488 20130000347604 20150000774823 21983178520158260000
6171020078260488 932007

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE TURNER CARDOSO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JACI CELSO LUVISA
PACIENTE : JOÃO CARLOS LUVISA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Econômica

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, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.