



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 508.191 - SP (2019/0125787-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP275741
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DETRAÇÃO DO PERÍODO DE CUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA À PRISÃO DE RECOLHIMENTO DOMICILIAR NOTURNO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"Embora inexista previsão legal, o recolhimento domiciliar noturno, por comprometer o status libertatis da pessoa humana, deve ser reconhecido como pena efetivamente cumprida para fins de detração da pena, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do non bis in idem. Precedentes"* (HC 496.049/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 20/5/2019).

2. Agravo Regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 27 de agosto de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 508.191 - SP (2019/0125787-0)

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP275741
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de Agravo Regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão de minha lavra, na qual não conheci da impetração, contudo, concedi a ordem de ofício para determinar o juízo das execuções que considere, para fins de detração da pena, o período de cumprimento da medida cautelar de recolhimento noturno.

No presente recurso, o Ministério Público Federal aduz a impossibilidade de detração do período de recolhimento domiciliar noturno ante a ausência de previsão legal.

Requer, assim, a reforma da decisão impugnada com a não concessão da ordem de ofício.

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 508.191 - SP (2019/0125787-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

A decisão impugnada, no ponto relativo a detração da pena trouxe o seguinte:

O Tribunal de origem indeferiu o pedido de detração do período e que o paciente esteve submetido à medida cautelar de recolhimento noturno mediante a seguinte fundamentação:

Diante da sanção privativa de liberdade estabelecida, e consideradas ainda as mesmas razões utilizadas para a manutenção do regime mais gravoso, não se mostra viável a substituição por penas restritivas de direitos, a concessão de sursis ou a aplicação de qualquer outra medida liberatória.

Nem mesmo se pode cogitar de detração do tempo em que Marcos esteve em gozo de liberdade provisória da pena a ser por ele descontada, como sugerido pela Defesa do acusado durante a fase de processamento da sua apelação (fls. 11513/11514).

É certo que, no referido período, o acusado teve que se sujeitar a medidas cautelares que lhe foram estabelecidas. No entanto, tais medidas prestavam-se apenas a garantir que o réu permaneceria à disposição do Juízo, não praticaria atos capazes de comprometer a instrução do processo, nem se ausentaria, de modo a frustrar futura e eventual aplicação da lei penal. Não podem, por isso mesmo, ser equiparadas à prisão, para fins de detração, inclusive por absoluta falta de previsão legal nesse sentido (fls. 283/284).

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é dominante no sentido de que o tempo em que o réu esteve submetido à medida cautelar de recolhimento noturno deve ser detraído da pena corporal aplicada, uma vez que, mesmo não sendo prisão, trata-se de ação estatal que afeta o status libertatis do indivíduo.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. DETRAÇÃO DA PENA E RECOLHIMENTO DOMICILIAR NOTURNO. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Embora inexista previsão legal, o recolhimento domiciliar noturno, por comprometer o status libertatis da pessoa humana, deve ser reconhecido como pena efetivamente cumprida para fins de detração da pena, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do *non bis in idem*. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para permitir a detração da pena correspondente ao período em que o paciente cumpriu medida cautelar diversa da prisão, consistente no recolhimento domiciliar noturno (HC 496.049/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 20/05/2019).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. DETRAÇÃO DA PENA E RECOLHIMENTO DOMICILIAR NOTURNO. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. 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.

2. Embora inexista previsão legal, o recolhimento domiciliar noturno, por comprometer o status libertatis da pessoa humana, deve ser reconhecido como pena efetivamente cumprida para fins de detração da pena, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do *non bis in idem*. Precedentes.

3. *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para permitir a detração da pena correspondente ao período em que o paciente cumpriu medida cautelar diversa da prisão, consistente no recolhimento domiciliar noturno (HC 466.586/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 10/12/2018).*

De rigor, portanto, o reconhecimento do constrangimento ilegal, sendo cabível a concessão da ordem de habeas corpus, de ofício, para determinar ao juízo das execuções que proceda com a detração do período de cumprimento de medida cautelar de recolhimento noturno do total da pena aplicada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Em que pese a existência de decisões que não admitem a detração de medidas cautelares diversas da prisão da pena aplicada ao condenado no âmbito desta Corte Superior, o entendimento dominante acerca do tema especificamente no que diz respeito ao recolhimento domiciliar noturno é no sentido de que tal medida caracteriza sim forma de restrição da liberdade de locomoção e, portanto, deve ser considerado para fins de detração.

Em reforço à jurisprudência colacionada na decisão impugnada, trago os seguintes julgados:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DA DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO HABEAS CORPUS. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. FIXAÇÃO. DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. DETRAÇÃO. PERÍODO. MEDIDA CAUTELAR. RECOLHIMENTO NOTURNO. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIA. REAPRECIAÇÃO. REGIME INICIAL. ANÁLISE. TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

II - O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

III - In casu, não merece amparo a alegação defensiva quanto à ilegitimidade da fixação do regime mais gravoso para início de cumprimento da reprimenda, quanto mais ao se observar aquilo que aduz o art. 33, § 2º, "b", e § 3º, c/c o art. 59, ambos do Código Penal, quando aventa, para a concessão do regime semiaberto, a necessidade da ausência de reincidência, a condenação por um período que não exceda a 8 (oito) anos e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

IV - Não obstante alegue a defesa ser o paciente primário e a quantidade da pena aplicada seja de 5 (cinco) anos de reclusão, denota-se que existem 3 (três) circunstâncias judiciais desfavoráveis, não havendo que se falar em mácula quando da imposição do regime mais gravoso.

V - Na esteira do atual entendimento desta Turma, o período em que o apenado cumpriu medida cautelar de recolhimento noturno deve ser computado para fins de detração da pena.

VI - Tendo em vista a alteração da situação jurídica do paciente, advinda do reconhecimento da detração, deve o Juízo natural



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reapreciar a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, com a dedução do período detraído.

Agravo regimental parcialmente provido (AgRg no HC 447.385/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 22/10/2018).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. RECOLHIMENTO DOMICILIAR NOTURNO. DETRAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Inexiste previsão legal para o cômputo do período de cumprimento de medidas cautelares alternativas à prisão (art. 319, CPP) para fins de detração da pena, cujas hipóteses estão elencadas no artigo 42, do CP. Entretanto, o período de recolhimento noturno, por comprometer o status libertatis do acusado, deve ser reconhecido como período detraído, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do non bis in idem.

2. Habeas corpus não conhecido, mas concedido de ofício para restabelecer a decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais do DF, que deferiu o pedido apresentado pela defesa do paciente para que o período de cumprimento da medida cautelar de recolhimento noturno fosse computado para fins de detração da pena (HC 380.369/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/9/2017, DJe 27/9/2017)

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente Agravo Regimental no Habeas Corpus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0125787-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 508.191 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003041520178260483 22561173720168260000 3041520178260483

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP275741
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA
CORRÉU	: MARCO WILLIANS HERBAS CAMACHO
CORRÉU	: ANTONIO JOSE MULLER JUNIOR
CORRÉU	: PAULO CEZAR SOUZA NASCIMENTO JUNIOR
CORRÉU	: PAULO PEDRO DA SILVA
CORRÉU	: PAULO FELIPE ESTEBAN GONZALEZ
CORRÉU	: AIRTON FERREIRA DA SILVA
CORRÉU	: WILBER DE JESUS MERCES
CORRÉU	: ABEL PACHECO DE ANDRADE
CORRÉU	: MARCOS PAULO FERREIRA LUSTOSA
CORRÉU	: DANIEL VINICIUS CANONICO
CORRÉU	: ERIC OLIVEIRA FARIAS
CORRÉU	: MARCIO DOMINGOS RAMOS
CORRÉU	: CLEBER MARCELINO DIAS DOS SANTOS
CORRÉU	: VALDECI FRANCISCO COSTA
CORRÉU	: MARCELA ANTUNES FORTUNA
CORRÉU	: ANNA FERNANDES MARQUES
CORRÉU	: LUIZ CARLOS DOS SANTOS
CORRÉU	: JOSE DE RIBAMAR BAIMA DO LAGO JUNIOR
CORRÉU	: PRISCILA AMBIEL JULIAN
CORRÉU	: ARTUR LUIZ TEIXEIRA
CORRÉU	: JULIANA QUEIROZ BARRETO DE AMORIM
CORRÉU	: RITA DE CASSIA BERNARDO
CORRÉU	: JOSE LUIS CORREA MENEZES
CORRÉU	: RICARDO ENNIO BECCARI JUNIOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORRÉU	:	MARIA LUCIA GALINDO BARBEZANE
CORRÉU	:	MARCELLO FERNANDES MARQUES
CORRÉU	:	GISELE APARECIDA BALDIOTTI
CORRÉU	:	CARLUSIA SOUSA BRITO
CORRÉU	:	LUCIANA MARIA RODRIGUES
CORRÉU	:	EDUARDO LUIZ
CORRÉU	:	JESSICA PAIXAO FERREIRA
CORRÉU	:	FABIO DA SILVA DOMINGOS
CORRÉU	:	ANTONIO DAVI DE LARA
CORRÉU	:	JULIANA DE ARAUJO ALONSO MIRANDOLA
CORRÉU	:	ELTON RODRIGO MARTINS BETIM
CORRÉU	:	SIMONE DE ARAUJO ALONSO
CORRÉU	:	PAULO ROBERTO PENHA
CORRÉU	:	VANILA GONCALES
CORRÉU	:	DAVI GONCALES
CORRÉU	:	RICARDO VILLARES SOUZA DE PAULA
CORRÉU	:	ARIANE FACTUR DOS SANTOS
CORRÉU	:	SIMONE LAGE GUIMARAES
CORRÉU	:	FABIO MORENO DE PAULA
CORRÉU	:	LUANA DE ALMEIDA DOMINGOS
CORRÉU	:	TABITA PEREIRA ROCHA
CORRÉU	:	PAULO SERGIO RAMALHO DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	OSVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	JULIANA CLAUDINA DOS SANTOS COTTINI
CORRÉU	:	ANDREA ANTUNES FERRARI
CORRÉU	:	MARIA FERNANDA MARTINHÃO
CORRÉU	:	VINICIUS GUIMARAES PINHEIRO LEMOS
CORRÉU	:	ANA CRISTINA ROMAM PASSARELLI
CORRÉU	:	ROGERIO AZEVEDO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO ANTUNES BARBOSA (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP275741
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.