



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.989 - SP (2016/0324535-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS DA SILVA LOPES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. ARMA DE FOGO. VIA PÚBLICA. OUSADIA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. MAIOR REPROVABILIDADE NA CONDUTA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. A fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal ou de outro dado que demonstre a extrapolação da normalidade do tipo.

In casu, o paciente praticou o delito em plena via pública, com a participação de um adolescente e, especialmente, com o emprego de arma de fogo, artefato que possui grande potencial lesivo. Todos esses elementos, em conjunto, demonstram a maior gravidade do delito e a elevada periculosidade do paciente, justificando, assim, a aplicação do regime fechado. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

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

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.989 - SP (2016/0324535-8)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS DA SILVA LOPES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de MARCOS DA SILVA LOPES contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL - PORTE DE ENTORPECENTES
- Questão prejudicial - Reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do réu, pela prescrição da pretensão punitiva, prejudicado o exame de mérito para esse crime.

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO - Crime cometido com emprego de arma e em concurso de agentes - Autoria e materialidade do delito demonstradas - Prova suficiente para o decreto condenatório - Consumação aperfeiçoada - Condenação mantida.

APELAÇÃO CRIMINAL - CORRUPÇÃO DE MENORES - Crime formal - Desnecessidade de comprovação de que o adolescente foi efetivamente corrompido em razão da atuação do agente maior - Inteligência da Súmula 500 do STJ - Condenação devida.

APELAÇÃO CRIMINAL - PENA E REGIME PRISIONAL - Pena majorada em razão do reconhecimento do crime de corrupção de menores - Regime prisional alterado para o inicial fechado - Necessidade - Recurso defensivo desprovido, provendo-se o ministerial (fl. 21).

Infere-se dos autos que o Juízo de primeiro grau condenou o paciente, como incurso nos arts. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, e 28 da Lei n. 11.343/06. Interposta apelação por ambas as partes, o Tribunal *a quo*, de ofício, julgou extinta a punibilidade quanto à posse de drogas, e proveu o recurso do Ministério Público para condenar o paciente também por corrupção de menores (art. 244-B da Lei n. 8.069/90). A reprimenda ficou estipulada no patamar de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado.

A impetrante alega que o regime inicial fechado foi fixado somente em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão da gravidade abstrata do delito. Ressalta que a primariedade do agente e as circunstâncias judiciais favoráveis autorizam a imposição de regime prisional semiaberto. Invoca as Súmulas n. 440 do Superior Tribunal de Justiça – STJ; 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal – STF.

Requer, em liminar e no mérito, a fixação do regime intermediário.

Indeferido o pedido liminar e prestadas as informações pela autoridade coatora, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do pedido e, subsidiariamente, pela denegação da ordem, nos termos da seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA PARA CONDENAR O RÉU TAMBÉM PELO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENOR E FIXAR O REGIME INICIAL FECHADO. HABEAS CORPUS.

INVIABILIDADE DE MANEJO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESSA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. POSSIBILIDADE.

MANIFESTAÇÃO PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT OU, SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. (fl. 98).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.989 - SP (2016/0324535-8)

VOTO

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

Nos termos da jurisprudência desta Corte, o presente *habeas corpus* não merece ser conhecido, pois impetrado em substituição ao recurso próprio (cf.: HC 358.398/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 09/08/2016).

Embora seja possível a concessão da ordem, de ofício, se constatada a existência de manifesta ofensa à liberdade de locomoção do paciente, essa não é a hipótese dos autos, conforme passo a expor.

Questiona-se, no presente *writ*, a imposição do regime inicial fechado.

Nesse ponto, afirmou o Tribunal *a quo*:

[...]

O regime inicial para o cumprimento da sanção corporal, contudo, no caso, deve ser o fechado, tal como postulado no recurso ministerial, tendo em vista que o acusado demonstrou ousadia e periculosidade diferenciada ao abordar a vítima em plena via pública, onde circulam várias pessoas, juntamente com um comparsa adolescente, além de ter feito uso de uma arma de fogo, de modo a não autorizar a imposição de regime prisional mais brando (respeitado evidentemente o entendimento contrário do Magistrado de origem), que não se mostra, na espécie, suficiente à prevenção e reprovação dos delitos perpetrados (cf. artigo 33, § 3o, do Código Penal) (fl. 27).

A fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal ou de outro dado que demonstre a extrapolação da normalidade do tipo.

Essa é a hipótese dos autos. O paciente praticou o delito em plena via pública, com a participação de um adolescente e, especialmente, com o emprego de arma de fogo, artefato que possui grande potencial lesivo. Todos esses elementos, em conjunto, demonstram a maior gravidade do delito e a elevada periculosidade do paciente, justificando, assim, a aplicação do regime fechado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 440/STJ. INAPLICABILIDADE. REGIME FECHADO ESTABELECIDO MOTIVADAMENTE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- Na hipótese, não se verifica constrangimento ilegal na fixação do regime inicial fechado à paciente Bruna, pois foi aplicado com base na gravidade concreta do modus operandi do delito, o qual extrapolou a prática delituosa comum para o tipo, cometido em concurso de três agentes, com simulacro de arma de fogo, em via pública e no período noturno, ameaçando duas vítimas mulheres. Quanto ao paciente Eduardo, o regime mais gravoso foi fixado em razão da reincidência. Precedentes desta Corte.

- A previsão inserida no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não se refere à verificação dos requisitos para a progressão de regime, instituto que se restringe à execução penal, mas da possibilidade de o Juízo de 1º grau, no momento oportuno da prolação da sentença, estabelecer regime inicial mais brando, em razão da detração. No caso, ainda que realizado o desconto do quantum da pena, do período que os pacientes se mantiveram em custódia preventiva, não há constrangimento ilegal na fixação pelo magistrado de regime inicial mais gravoso, fundamentando-se na reincidência de um dos pacientes e no modus operandi do delito, que recomendam maior rigor no cumprimento da pena.

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 355.088/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 22/06/2016).

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, II, DO CP. ART. 244-B DO ECA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.

2. Não obstante a estipulação da reprimenda final em patamar inferior a 8 (oito) anos de reclusão, encontra-se motivada a sujeição a regime mais gravoso quando alicerçado em elementos concretos, a despeito desses não terem sido empregados na fixação da pena-base, estabelecida no mínimo legal. Na espécie, o Tribunal a quo salientou particularidade fática, destacando "as circunstâncias do crime de roubo, praticado mediante o emprego de simulacro de arma de fogo e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concurso de três agentes, um deles adolescente, que abordaram vítima mulher com sua filha de dez anos, revelando periculosidade incomum dos apelantes" (fl. 26), o que traz para o palco dos acontecimentos um plus de reprovabilidade, impedindo o abrandamento do regime inicial de cumprimento de pena.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 380.450/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017).

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0324535-8

HC 381.989 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006896620158260536 20160000671353 6896620158260536

EM MESA

JULGADO: 21/02/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS DA SILVA LOPES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.