



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.642 - SP (2017/0033031-6)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : MARLI APARECIDA SILVA
ADVOGADO : MARLI APARECIDA DA SILVA - SP117861
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TARCISIO RODRIGUES COSTA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO NA GRAVIDADE EM CONCRETO DO DELITO. POSSIBILIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte "*decidiu a matéria a ela afetada, no sentido de que é possível - desde que com base em motivação concreta - estabelecer regime prisional mais gravoso do que aquele que corresponderia, como regra geral, à pena aplicada*" devendo tal fundamentação ser aferida caso a caso (HC n. 362.535/MG, **Terceira Seção**, de **minha relatoria**, Rel^a. para o acórdão Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 8/3/2017).

II - Na hipótese, não obstante o paciente ser primário, a pena-base ter sido fixada no mínimo legal e consideradas favoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, não se constata flagrante ilegalidade na fixação do regime inicial mais gravoso de forma devidamente fundamentada, diante da gravidade em concreto do delito praticado.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de abril de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.642 - SP (2017/0033031-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de TARCÍSIO RODRIGUES DA COSTA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Consta dos autos que o ora paciente fora condenado à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e multa, no regime inicial fechado, pela prática do delito de roubo majorado, sendo-lhe possibilitado recorrer em liberdade (fls. 8-16).

Irresignada, a defesa interpôs recurso apelativo ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas à reforma da sentença condenatória. O recurso, por seu turno, foi desprovido, em julgado cuja ementa é a seguinte:

"ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO. Emprego de arma e concurso de agentes. Confissão em harmonia com a prova colhida. Prova robusta da autoria e da materialidade. Condenação mantida. Penas bem fixadas, as básicas no piso, acrescidas de três oitavos pelas majorantes. Regime fechado necessário. Apelo improvido" (fl. 19).

Daí o presente **writ**, no qual sustenta a impetrante, em linhas gerais, que "o paciente fora condenado exacerbadamente, com a fixação do regime fechado para o cumprimento da reprimenda, sem qualquer fundamentação lógica ou motivação idônea, baseando-se o magistrado apenas na sua própria opinião sobre a gravidade abstrata do crime" (fl. 6).

Requer, ao final, "a modificação do regime inicial de cumprimento da pena do fechado para o semiaberto" (fl. 7).

Liminar indeferida às fls. 26-29.

As informações foram prestadas às fls. 37-49.

O Ministério Público Federal, às fls. 53-57, opinou pela inadmissibilidade do pedido e denegação da ordem, em parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME FECHADO CABÍVEL. PRECEDENTES Parecer do MPF pela inadmissibilidade do pedido, e, se admitido, pela denegação da ordem" (fl. 53).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.642 - SP (2017/0033031-6)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO NA GRAVIDADE EM CONCRETO DO DELITO. POSSIBILIDADE. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - A Terceira Seção desta Corte "*decidiu a matéria a ela afetada, no sentido de que é possível - desde que com base em motivação concreta - estabelecer regime prisional mais gravoso do que aquele que corresponderia, como regra geral, à pena aplicada*" devendo tal fundamentação ser aferida caso a caso (HC n. 362.535/MG, **Terceira Seção**, de **minha relatoria**, Rel^a. para o acórdão Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 8/3/2017).

II - Na hipótese, não obstante o paciente ser primário, a pena-base ter sido fixada no mínimo legal e consideradas favoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, não se constata flagrante ilegalidade na fixação do regime inicial mais gravoso de forma devidamente fundamentada, diante da gravidade em concreto do delito praticado.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a 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.

Conforme relatado, busca a impetrante a fixação do regime inicial semiaberto para o cumprimento das penas dos pacientes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Para melhor delimitar a **questão**, destaca-se o seguinte trecho da r. sentença condenatória:

"Considerando que o crime de roubo é delito complexo de maior gravidade, que atinge simultaneamente o patrimônio, a liberdade individual e a integridade física da vítima, o regime prisional mais adequado para o cumprimento da pena, e suficiente para a reprimenda do caso subjudice, é mesmo o fechado" (fl. 14).

No v. acórdão combatido, a matéria foi assim tratada:

"Finalmente, o regime fechado, eleito para o desconto inicial da sanção privativa de liberdade, é adequado e merecer ser privilegiado.

A periculosidade do agente de roubo qualificado é presumida, tratando-se, ademais, de infração que, pela sua reiteração, traz intranquilidade ao meio social e afronta a ordem pública, fazendo os seus autores por merecer resposta penal mais rigorosa.

O regime fechado é o único aplicável a autor de roubo, ainda que primário o agente e independentemente da quantidade da pena aplicada, sendo incogitável a concessão de regime mais brando buscada pela Defesa, providência claramente inadequada à repressão e prevenção de crime grave, que desassossega a sociedade, ainda que reconhecidas como favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, e existentes atenuantes.

[...]

Ademais, o réu e seu comparsa causaram grande temor às vítimas, pois, empunhando arma de fogo, adentraram a garagem da residência, aproveitando-se da abertura do portão automático, subtraindo o veículo que acabara de ser estacionado pelos ofendidos, o que também justifica a medida (artigo 33, § 3o, do Código Penal), sem qualquer ofensa às Súmulas nº 718 e 719, do Supremo Tribunal Federal e à Súmula nº 440, do Superior Tribunal de Justiça, pois a decisão a respeito foi fundamentada idoneamente, e com base na periculosidade do agente do caso concreto, e não apenas na decorrente da conduta em abstrato." (fls. 21-23).

Na hipótese, não obstante o paciente ser primário, a pena-base ter sido fixada no mínimo legal e consideradas favoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, não se constata flagrante ilegalidade na fixação do regime inicial mais gravoso de forma devidamente fundamentada, diante da gravidade em concreto do delito praticado.

Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de que, havendo fundamentação concreta, e diante das circunstâncias do caso, é possível a fixação de regime inicial mais gravoso para o cumprimento da pena. Nesse sentido o seguinte precedente da col. **Terceira Seção** do Superior Tribunal de Justiça:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PENA-BASE ESTABELECIDADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE, EM TESE. ANÁLISE DE CADA CASO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA AFETADA À SEÇÃO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, inviável o seu conhecimento, cabendo a análise de flagrante ilegalidade.

2. A Terceira Seção decidiu a matéria a ela afetada, no sentido de que é possível - desde que com base em motivação concreta - estabelecer regime prisional mais gravoso do que aquele que corresponderia, como regra geral, à pena aplicada. Tal fundamentação, porém, deve ser aferida caso a caso.

3. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade, haja vista que a Corte estadual invocou concretamente as circunstâncias do delito para justificar o regime prisional fechado, em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Foi indicada a concreta gravidade do crime (tentativa de matar mulher grávida de 4 meses, valendo-se das relações domésticas, mediante meio cruel e motivo fútil, inclusive na presença do filho de 4 anos da vítima e mediante "roleta russa").

4. Writ não conhecido" (HC n. 362.535/MG, Terceira Seção, de minha relatoria, Relª. para o acórdão Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 8/3/2017).

No presente caso, entendo que o regime mais gravoso está devidamente fundamentado nas circunstâncias do caso concreto, em que o paciente praticou o delito em concurso de agentes e mediante a utilização de arma **de fogo**, restando ausente o alegado constrangimento ilegal por eventual ofensa ao disposto na Súmula n. 440/STJ.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0033031-6

HC 388.642 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00164400420148260577 164400420148260577 20160000780287 4882014

EM MESA

JULGADO: 25/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARLI APARECIDA SILVA
ADVOGADO : MARLI APARECIDA DA SILVA - SP117861
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TARCISIO RODRIGUES COSTA (PRESO)

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.