



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.661 - SP (2016/0322471-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MARIANA PAGANO GIL - SP251644
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABRICIO OLIVEIRA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. REINCIDÊNCIA. REGIME FECHADO PROPORCIONAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Os fundamentos utilizados pelo decreto condenatório não podem ser tidos por genéricos e, portanto, constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que o estabelecido em lei (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), não havendo falar em violação da Súmula 440/STJ, bem como dos verbetes sumulares 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.
3. Tratando-se de réu reincidente, ao qual foi aplicada reprimenda superior a quatro anos e inferior a oito anos de reclusão, ainda que a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, inexistente desproporcionalidade na fixação inicial do regime fechado.
4. *Writ* 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de abril de 2017(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.661 - SP (2016/0322471-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MARIANA PAGANO GIL - SP251644
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABRICIO OLIVEIRA DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de **FABRICIO OLIVEIRA DA SILVA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, inicialmente no regime fechado, e ao pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, inciso II, c/c o art. 29, *caput*, ambos do Código Penal (e-STJ, fls. 132-140).

Interposta apelação, o Tribunal *a quo* negou provimento ao apelo defensivo, mantendo o inteiro teor do decreto condenatório (e-STJ, fls. 11-91).

Neste *writ*, alega a impetrante, em síntese, que: a) "a fixação de regime inicial menos gravoso para início do cumprimento de pena é medida de rigor, uma vez que a gravidade do delito, por si só, não é fundamento para a fixação do regime inicial fechado"; b) "a fixação de regime diverso daquele graduado na norma exige que o magistrado aponte fundamentos idôneos e concretamente identificados nos autos para tanto, nos termos das Súmulas 718/STF e 719/STF"; c) "fixada a pena-base no patamar mínimo legal, a gravidade em abstrato do delito ou a opinião do julgador não servem como base para fixação de regime mais gravoso do que a lei estabelece, sob pena de literal afronta ao enunciado de súmula 440 do STJ" (e-STJ, fls. 1-7).

Pugna, assim, pela concessão da ordem, a fim de que seja estabelecido o regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fls. 144-145).

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 153-160).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.661 - SP (2016/0322471-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MARIANA PAGANO GIL - SP251644
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABRICIO OLIVEIRA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. REINCIDÊNCIA. REGIME FECHADO PROPORCIONAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Os fundamentos utilizados pelo decreto condenatório não podem ser tidos por genéricos e, portanto, constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que o estabelecido em lei (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), não havendo falar em violação da Súmula 440/STJ, bem como dos verbetes sumulares 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.
3. Tratando-se de réu reincidente, ao qual foi aplicada reprimenda superior a quatro anos e inferior a oito anos de reclusão, ainda que a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, inexistente desproporcionalidade na fixação inicial do regime fechado.
4. *Writ* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Com efeito, os fundamentos utilizados pelo decreto condenatório não podem ser tidos por genéricos e, portanto, constituem motivação suficiente para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso que o estabelecido em lei (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal), não havendo falar em violação da Súmula 440/STJ, bem como dos verbetes sumulares 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

Por certo, dúvida não há sobre o cabimento do regime prisional fechado para o desconto da sanção corporal imposta ao ora paciente. Deveras, tratando-se de réu reincidente, ao qual foi aplicada reprimenda superior a quatro anos e inferior a oito anos de reclusão, ainda que a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, inexistente desproporcionalidade na fixação inicial do regime fechado.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. EXASPERAÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 443 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PENA APLICADA INFERIOR A 8 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O STJ consagrou entendimento de que o recrudescimento da pena na terceira fase da dosimetria alusiva ao delito de roubo majorado, em fração mais elevada que 1/3 (um terço), demanda fundamentação concreta, não se afigurando idônea a simples menção ao número de majorantes. Nesse diapasão, a Súmula n. 443 desta Corte.

In casu, as instâncias ordinárias, na terceira fase da dosimetria da pena cominada ao paciente, limitaram-se a assinalar que, constatadas três circunstâncias - emprego de arma, concurso de agentes e restrição de liberdade da vítima -, cabível a majoração no patamar de 5/12, fração superior ao mínimo legal previsto no § 2º do art. 157 do Código Penal - CP, que é de 1/3 (um terço).

3. **Quanto ao regime prisional, não obstante reconhecidas as circunstâncias judiciais favoráveis e a pena aplicada seja inferior a 8 anos de reclusão, o paciente é reincidente, circunstância que autoriza a fixação do modo prisional fechado em conformidade com o art. 33 e parágrafos, do CP.**

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente, referente ao delito de roubo circunstanciado, tornando-a definitiva em 5 anos e 4 meses de reclusão, mais o pagamento de 14 dias-multa, mantendo-se, no mais, o acórdão recorrido."

(HC 353.211/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 02/09/2016, grifou-se)

Ante o exposto, **não conheço** do writ.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0322471-1

HC 381.661 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00153828220148260506 153828220148260506 20160000737191

EM MESA

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: MARIANA PAGANO GIL - SP251644
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: FABRICIO OLIVEIRA DA SILVA (PRESO)
CORRÉU	: PAULO JORGE LEÃO DA SILVA

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