



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 852901 - SP (2023/0325758-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : RAFAEL DIAS CAMPOS
ADVOGADO : ROBISON PEREIRA DOS SANTOS - SP465872
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DO ART. 29, § 2º, DA LEI N. 9.605/1998. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO. PERDÃO JUDICIAL. INDEVIDO REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Os capítulos impugnados da nulidade da busca veicular e pessoal, do desconhecimento do tipo penal, do princípio da insignificância, da compensação da confissão com a reincidência, do *bis in idem* dos antecedentes e a reincidência do paciente não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, pois apenas se pronunciou acerca nulidade da não realização da prova pericial do perdão judicial e a aplicação do regime. Portanto, como não há decisão de Tribunal, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

2. Malgrado o paciente tenha sido condenado a pena inferior a 4 anos de detenção, é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta a fixação de regime semiaberto para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.

3. A concessão do perdão judicial não tem qualquer relação com a realização de perícia, sendo esta, inclusive despicienda para a condenação pelo crime em análise, de modo que incorrer-se-ia em indevido revolvimento fático probatório a concessão do perdão judicial, o que é vedado nesta estreita via.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 26 de fevereiro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 852901 - SP (2023/0325758-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **RAFAEL DIAS CAMPOS**
ADVOGADO : **ROBISON PEREIRA DOS SANTOS - SP465872**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
IMPETRADO : **TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DO ART. 29, § 2º, DA LEI N. 9.605/1998. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO. PERDÃO JUDICIAL. INDEVIDO REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Os capítulos impugnados da nulidade da busca veicular e pessoal, do desconhecimento do tipo penal, do princípio da insignificância, da compensação da confissão com a reincidência, do *bis in idem* dos antecedentes e a reincidência do paciente não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, pois apenas se pronunciou acerca nulidade da não realização da prova pericial do perdão judicial e a aplicação do regime. Portanto, como não há decisão de Tribunal, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

2. Malgrado o paciente tenha sido condenado a pena inferior a 4 anos de detenção, é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta a fixação de regime semiaberto para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.

3. A concessão do perdão judicial não tem qualquer relação com a realização de perícia, sendo esta, inclusive despicienda para a condenação pelo crime em análise, de modo que incorrer-se-ia em indevido revolvimento fático probatório a concessão do perdão judicial, o que é vedado nesta estreita via.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **RAFAEL DIAS CAMPOS**, contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 208-211).

A parte agravante, reiterando os termos do *writ* impetrado, destaca que:

“irresigna-se quanto a imputação do crime de manutenção em cativeiro de espécie da fauna silvestre (Lei n.º 9.605/98, art. 29, § 1.º, III), pelo fato de não ter sido realizada a prova pericial e, por esta razão, não ter sido concedido o perdão judicial (art.29,

Pede, ao final, o provimento do presente agravo, para que seja concedida a ordem.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como afirmei quando do julgamento monocrático, esta Corte - HC 535.063, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgRg no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, 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.

Os capítulos impugnados da nulidade da busca veicular e pessoal, do desconhecimento do tipo penal, do princípio da insignificância, da compensação da confissão com a reincidência, do *bis in idem* dos antecedentes e a reincidência do paciente não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, pois apenas se pronunciou acerca nulidade da não realização da prova pericial do perdão judicial e a aplicação do regime. Portanto, como não há decisão de Tribunal, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de *habeas corpus*, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

Confira-se:

"A questão relativa à alegada demora injustificada na instrução processual não foi objeto de exame pela Corte de origem, no acórdão recorrido, o que obsta a sua análise no presente recurso, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância." (RHC 107.631/CE, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019)

"Em relação à prisão preventiva e ao excesso de prazo, verifica-se que as irresignações da defesa não foram objetos de cognição pela Corte de origem, o que torna inviável a sua análise nesta sede, sob pena de incidir em indevida supressão de instância, conforme reiterada jurisprudência desta Corte." (RHC 111.394/SP, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2019, DJe 15/10/2019)

Eis o teor do acórdão impugnado acerca da fixação do regime semiaberto e afastamento do perdão judicial:

"Incabível o perdão judicial, eis que se trata de espécie que tem sido regularmente alvo de traficantes de animais.

Por fim, a pena foi adequadamente dosada em razão dos antecedentes do réu. Incabível a substituição por pena restritiva de direitos ou a aplicação de regime inicial mais brando em razão da reincidência.” (e-STJ, fls. 181)

Quanto ao regime prisional, de acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719/STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Outrossim, consoante o disposto na Súmula 269/STJ, "é admissível a adoção do

regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais".

Na hipótese, malgrado o paciente tenha sido condenado a pena inferior a 4 anos de detenção, é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta a fixação de regime semiaberto para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ.

A seguir, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedente.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ROUBO SIMPLES (ARTIGO 157, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL FECHADO DETERMINADO COM BASE APENAS NA REINCIDÊNCIA DO PACIENTE. DESCABIMENTO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. SÚMULA 269/STJ. MODO SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Fixada a reprimenda em patamar igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão e observada a favorabilidade das circunstâncias judiciais, mostra-se cabível a mitigação do regime inicial para o semiaberto, nos termos da Súmula 269/STJ.

2. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de alterar o regime inicial para o semiaberto." (HC 383.680/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1/8/2017, grifou-se)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO NA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTURAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CABIMENTO. CONFISSÃO UTILIZADA COMO ELEMENTO PARA A CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. PACIENTE REINCIDENTE, COM PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL E CONDENADO A PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. SÚMULA 269/STJ. REGIME SEMIABERTO E NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- 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.

- Nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial (AgRg no REsp 1412043, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

- Pela leitura da sentença, confirmada pelo Tribunal de origem, constata-se que a confissão foi utilizada expressamente como elemento probatório para a condenação do paciente. Além disso, o fato de a confissão, ter sido parcial não afasta a atenuante em questão, motivo pelo qual configurado está o constrangimento ilegal.
 - Com o reconhecimento da atenuante da confissão, de rigor sua compensação com a agravante da reincidência, nos termos do decidido no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, ocorrido em 23/5/2012 (DJe 4/9/2012), segundo o qual é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.
 - **Não obstante as circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao paciente, que foi condenado a pena privativa de liberdade não superior a 4 anos, a reincidência em crime doloso constitui fundamento suficiente para o estabelecimento do regime inicial semiaberto e negativa de substituição, na esteira do disposto nos arts. 33, § 2º, alínea b, e 44, inciso II, ambos do Código Penal, e no enunciado da Súmula 269/STJ.**
 - *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente."
- (HC 347.245/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 8/3/2016, DJe 11/3/2016, grifou-se.)

Por fim, a concessão do perdão judicial não tem qualquer relação com a realização de perícia, sendo esta, inclusive despicenda para a condenação pelo crime em análise, de modo que incorrer-se-ia em indevido revolvimento fático probatório a concessão do perdão judicial, o que é vedado nesta estreita via. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PECULATO. PERDÃO JUDICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PERDA DO CARGO DE PROFESSOR. ATIVIDADE NÃO RELACIONADA COM A PRÁTICA DELITUOSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A pretensão da defesa, quando sustenta que faz jus ao benefício do perdão judicial, não prescinde do revolvimento do conjunto fático-probatório do autos, o que não se admite na via do recurso especial. Incidência do Enunciado n. 7/STJ.
 2. A perda do cargo público, por violação de dever inerente a ele, necessita ser por crime cometido no exercício desse cargo, valendo-se o envolvido da função para a prática do delito (REsp n. 1.452.935/PE, desta Relatoria, DJe de 17/3/2017). No caso em apreço, o cargo de professor, exercido pelo agravante na UniRV em nada se relaciona com a prática delituosa.
 3. Agravo regimental parcialmente provido para se conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, apenas para decotar da condenação a perda do cargo de professor da UniRV - Universidade de Rio Verde - GO.
- (AgRg no AREsp n. 2.075.653/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 852.901 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0325758-0

Número de Origem:

15005402320238260210 30226912023

Sessão Virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO HENRIQUE PEREIRA BUENO E OUTRO

ADVOGADO : ROBISON PEREIRA DOS SANTOS - SP465872

IMPETRADO : TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : RAFAEL DIAS CAMPOS

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE E O PATRIMÔNIO GENÉTICO - CRIMES
CONTRA A FAUNA - CAÇA ILEGAL E CONDUTAS EQUIPARADAS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL DIAS CAMPOS

ADVOGADO : ROBISON PEREIRA DOS SANTOS - SP465872

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO : TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/02/2024 a 26/02/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 27 de fevereiro de 2024