



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 767308 - SP (2022/0272395-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : CLAUDIO APARECIDO SIMOES
ADVOGADO : CLAUDIO APARECIDO SIMOES - SP320416
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VAGNER DE NOVAIS FERREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA - SP242384
CORRÉU : GABRIEL GUSTAVO ALVES PROFETA
CORRÉU : FELIPE TEIXEIRA PEREIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. RÉUS PRIMÁRIOS COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PROPORCIONALIDADE DO REGIME INTERMEDIÁRIO. PARECER FAVORÁVEL DO MPF. APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CPP. CONCESSÃO DA ORDEM COM EXTENSÃO AO CORRÉU.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de Wagner de Novais Ferreira, condenado à pena de 3 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de furto qualificado, em concurso material de crimes, envolvendo rompimento de obstáculo, concurso de pessoas e furto de armas de fogo de uma agência bancária. A defesa pleiteia a alteração do regime inicial para o semiaberto, argumentando que o réu é tecnicamente primário, embora possua circunstâncias judiciais desfavoráveis.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a fixação do regime inicial fechado é justificável, considerando-se a primariedade técnica do réu e as circunstâncias judiciais desfavoráveis; e (ii) estabelecer se há ilegalidade apta a justificar a concessão da ordem de ofício, com extensão dos efeitos ao corréu Felipe Teixeira Pereira, nos termos do art. 580 do CPP.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Código Penal, em seus arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59, orienta que, para réus primários, a fixação do regime inicial fechado

deve ser evitada quando a pena não ultrapassa 4 anos, salvo em situações excepcionais devidamente justificadas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), incluindo o entendimento consolidado na Súmula n. 269, assenta que, para réus primários com pena inferior a 4 anos, ainda que existam circunstâncias judiciais desfavoráveis, o regime inicial fechado configura constrangimento ilegal, devendo ser adotado o regime semiaberto.

5. O Ministério Público Federal opina pela ilegalidade do regime fechado, salientando que a presença de circunstâncias judiciais negativas apenas justificaria o regime imediatamente mais gravoso, ou seja, o semiaberto, em observância aos princípios da proporcionalidade e individualização da pena.

6. Considerando as similitudes fática e processual, bem como o disposto no art. 580 do CPP, a concessão da ordem a Vagner deve ser estendida ao corréu Felipe Teixeira Pereira.

IV. ORDEM CONCEDIDA PARA ALTERAR O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA DE VAGNER DE NOVAIS FERREIRA E FELIPE TEIXEIRA PEREIRA PARA O SEMIABERTO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 767308 - SP (2022/0272395-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : CLAUDIO APARECIDO SIMOES
ADVOGADO : CLAUDIO APARECIDO SIMOES - SP320416
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VAGNER DE NOVAIS FERREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA - SP242384
CORRÉU : GABRIEL GUSTAVO ALVES PROFETA
CORRÉU : FELIPE TEIXEIRA PEREIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. RÉUS PRIMÁRIOS COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PROPORCIONALIDADE DO REGIME INTERMEDIÁRIO. PARECER FAVORÁVEL DO MPF. APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CPP. CONCESSÃO DA ORDEM COM EXTENSÃO AO CORRÉU.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de Wagner de Novais Ferreira, condenado à pena de 3 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de furto qualificado, em concurso material de crimes, envolvendo rompimento de obstáculo, concurso de pessoas e furto de armas de fogo de uma agência bancária. A defesa pleiteia a alteração do regime inicial para o semiaberto, argumentando que o réu é tecnicamente primário, embora possua circunstâncias judiciais desfavoráveis.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a fixação do regime inicial fechado é justificável, considerando-se a primariedade técnica do réu e as circunstâncias judiciais desfavoráveis; e (ii) estabelecer se há ilegalidade apta a justificar a concessão da ordem de ofício, com extensão dos efeitos ao corréu Felipe Teixeira Pereira, nos termos do art. 580 do CPP.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Código Penal, em seus arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59, orienta que, para réus primários, a fixação do regime inicial fechado

deve ser evitada quando a pena não ultrapassa 4 anos, salvo em situações excepcionais devidamente justificadas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), incluindo o entendimento consolidado na Súmula n. 269, assenta que, para réus primários com pena inferior a 4 anos, ainda que existam circunstâncias judiciais desfavoráveis, o regime inicial fechado configura constrangimento ilegal, devendo ser adotado o regime semiaberto.

5. O Ministério Público Federal opina pela ilegalidade do regime fechado, salientando que a presença de circunstâncias judiciais negativas apenas justificaria o regime imediatamente mais gravoso, ou seja, o semiaberto, em observância aos princípios da proporcionalidade e individualização da pena.

6. Considerando as similitudes fática e processual, bem como o disposto no art. 580 do CPP, a concessão da ordem a Vagner deve ser estendida ao corréu Felipe Teixeira Pereira.

IV. ORDEM CONCEDIDA PARA ALTERAR O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA DE VAGNER DE NOVAIS FERREIRA E FELIPE TEIXEIRA PEREIRA PARA O SEMIABERTO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fl. 804):

[...] Cuida-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de VAGNER DE NOVAIS FERREIRA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal n. 0089865-25.2016.8.26.0050).

O paciente foi condenado à pena de 3 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão em regime inicial fechado e multa, pela prática dos delitos previstos nos arts. 155, §§ 1º e 4º, I e IV; e 288, caput, na forma do art. 69, do Código Penal.

O impetrante sustenta a ausência de fundamentação suficiente para justificar a fixação do regime inicial fechado, aduzindo que a motivação foi com base na gravidade abstrata do delito, em afronta aos enunciados das Súmulas 718 e 719 da Suprema Corte e 440/STJ.

Assevera que a pena-base foi estabelecida no mínimo legal, sendo devida a alteração do modo prisional para o mais brando.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão impugnado, a fim de que o paciente permaneça no modo prisional aberto até o julgamento final do presente writ. No mérito, a concessão da ordem para que seja modificado o regime inicial para o aberto.[...]

Parecer do Ministério Público Federal foi pelo "não conhecimento do writ e a concessão da ordem, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto ao

paciente, com extensão de efeitos ao corréu FELIPE TEIXEIRA PEREIRA, nos termos do art. 580 do CPP" (e-STJ, fl. 842).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

O entendimento é de elevada importância, porquanto deve-se utilizá-lo para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

Inviável, portanto, o conhecimento do *writ* em análise, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal (trânsito em julgado em 15/7/2022, conforme informações processuais extraídas do site do TJSP).

Contudo, *in casu*, cabe conceder a ordem de ofício diante da existência de flagrante ilegalidade no ato impugnado.

A pena do paciente, em relação ao delito de furto, foi assim fixada (e-STJ, fls. 735-738):

*[...] Por força do concurso material de crimes, as penas de Felipe e **Vagner** são somadas, totalizando 3 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão e 14 dias-multa, para cada um deles.*

[...]

*Imodificável o regime inicial fechado estabelecido para o início de cumprimento da reprimenda, em relação aos réus Felipe e **Vagner**.*

Elencam os §§ 2º e 3º do artigo 33 do Código Penal os seguintes critérios à fixação do regime prisional: quantidade de pena,

circunstâncias judiciais e reincidência.

In casu, em que pese o montante da pena, os réus possuem maus antecedentes e as circunstâncias judiciais não lhes favorecem, de sorte que, observado o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º e no artigo 59, inciso III, ambos do Código Penal, o fechado é o regime inicial cabível à espécie.

Acrescentam-se, ainda, as graves circunstâncias do caso concreto ousado furto, praticado à noite, mediante rompimento de obstáculo e concurso de pessoas.

O fato de versar o processo sobre furto de armas de fogo armazenadas dentro de uma agência bancária, e pertencentes a uma empresa de segurança, revela o nítido propósito dos réus de fomentar a criminalidade.[...]

Como se vê, ficou estabelecido o regime inicial fechado para o réu, ora paciente, devido à presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes e circunstâncias do crime), apesar de sua primariedade técnica.

Todavia, como bem observado pelo Ministério Público Federal (e-STJ, fl. 842):

[...] Não obstante a margem de discricionariedade conferida ao Magistrado para escolha do modo mais adequado ao caso concreto, em se tratando de agente primário, com pena inferior a quatro anos, de fato, a fixação do regime inicial fechado pertence ao campo da ilegalidade. Isso porque, em respeito aos princípios da proporcionalidade e da individualização das penas, a existência de circunstâncias judiciais negativas apenas justificaria a fixação do regime imediatamente mais gravoso do que o inicialmente admitido.

Deste modo, afigura-se o constrangimento ilegal invocado, sendo de rigor a reforma do acórdão combatido para abrandar o regime inicial para o semiaberto, nos termos dos arts. 33 e 59 do CP.[...]

No mesmo sentido, "[m]algrado o réu seja primário, considerando que a reprimenda imposta não ultrapassa os 4 anos de reclusão, tendo como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal o paciente faz jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ" (AgRg no HC n. 901.478/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 27/8/2024).

Em razão das similitudes fática e processual, deve a ordem aqui concedida ser estendida, por analogia, ao corréu FELIPE TEIXEIRA PEREIRA, a teor do que dispõe o art. 580 do CPP.

Dessa forma, **concedo** o *habeas corpus* a VAGNER DE NOVAIS FERREIRA e FELIPE TEIXEIRA PEREIRA (art. 580 - CPP) para alterar o modo inicial prisional para o semiaberto.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0272395-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 767.308 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00898652520168260050 898652520168260050

PAUTA: 26/11/2024

JULGADO: 26/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CLAUDIO APARECIDO SIMOES
ADVOGADO : CLAUDIO APARECIDO SIMOES - SP320416
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VAGNER DE NOVAIS FERREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA - SP242384
CORRÉU : GABRIEL GUSTAVO ALVES PROFETA
CORRÉU : FELIPE TEIXEIRA PEREIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

C5425245514=188218<14@ 2022/0272395-7 - HC 767308