

HABEAS CORPUS Nº 498.267 - ES (2019/0071421-6)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : ANDRE LUIZ GALERANI ABDALLA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALERANI ABDALLA - PR024960
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : SILVANA VIEIRA DE SOUSA (PRESO)
OUTRO NOME : SILVANA VIEIRA DE SOUZA DE MORAES

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de **SILVANA VIEIRA DE SOUZA DE MORAES** contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo**.

A paciente foi condenada como incurso nas sanções do artigo 157, parágrafo 3º, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal e artigo 244-B, §2º, do ECA, à pena de 18 (dezoito) anos de reclusão, em regime fechado.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao apelo, para reduzir a reprimenda ao patamar de 16 (dezesesseis) anos de reclusão, nos termos do acórdão juntado às fls. 451-474.

No presente **writ**, o impetrante sustenta que: "*Neste diapasão, analisando o grampo do feito objeto do presente Habeas Corpus, ficará nítido que fração mínima de 1/3 aplicada de redução de pena pela tentativa, não foi proporcional com a proximidade da consumação (iter criminis), e fere o princípio da individualização da pena, como será demonstrado. Nobre Ministros, primeiramente deve ser considerado que a pena deve ser aplicada a cada agente mediante o princípio da individualização da pena. A Paciente foi reconhecida como coautora do crime, mediante o reconhecimento da sua participação efetiva, mais não foi a Paciente aqui em questão que puxou o gatilho, que efetuou o disparo, pois está nem se encontrava presente quando da consumação do crime.*"

Requer, ao final, a concessão da ordem, para estabelecer a fração máxima da tentativa (fls. 3-10).

As informações foram prestadas às fls. 701-726.

O Ministério Público Federal, às fls. 728-730, manifestou-se consoante a seguinte ementa:

"PENAL E PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE LATROCÍNIO E CORRUPÇÃO DE MENORES. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE REDUÇÃO PELA OCORRÊNCIA DO CONATUS. ITER CRIMINIS QUANTUM PERCORRIDO. MATÉRIA CUJO DEBATE ESCAPA AOS LIMITES ANGUSTOS DA VIA ELEITA POR DEMANDAR REEXAME APROFUNDADO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. PRECEDENTE. PARECER PELO NÃO-CONHECIMENTO DO WRIT."

É o relatório.

Decido.

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.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

O impetrante sustenta que: *"a fração mínima de 1/3 aplicada de redução de pena pela tentativa, não foi proporcional com a proximidade da consumação (iter criminis), e fere o princípio da individualização da pena."*

Na hipótese, destaca-se que o Tribunal de origem não exerceu o juízo de cognição dessas questões, as quais foram diretamente aviadas para apreciação deste Tribunal Superior. Nesse diapasão, uma vez que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre referidas irresignações, esta Corte fica impedida de se manifestar diretamente sobre a matéria, sob pena de incorrer em **indevida supressão de instância**.

À guisa de ilustração, cito os seguintes julgados:

"PROCESSO PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO DE MENORES. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DE 1º GRAU. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DO PROCESSO-CRIME. EXCEPCIONALIDADE. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL NÃO EVIDENCIADA. TIPICIDADE DAS CONDUTAS DESCRITAS NA PEÇA ACUSATÓRIA. DESCRIÇÃO DOS FATOS CRIMINOSOS ATRIBUÍDOS AO RÉU. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE NA VIA DO WRIT. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE INTERROMPER AS ATIVIDADES DO GRUPO CRIMINOSO. PAPEL DE LIDERANÇA EXERCIDO PELO PACIENTE. EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO CRIMINAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A alegada incompetência da 17ª Vara Criminal da Comarca de Maceió/AL não foi objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta a análise de tal tema por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e em violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte.

Precedentes.

[...]

14. Writ não conhecido.(HC 406.213/AL, Quinta Turma, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJe 17/10/2017).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. RECEPÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. TENTATIVA DE FUGA. CUSTÓDIA PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO

EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A alegação de excesso de prazo na formação da culpa não foi objeto de exame pela Corte de origem, no acórdão impugnado, o que obsta a sua análise por este Tribunal Superior, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância. Precedentes.

[...]

Habeas corpus não conhecido."(HC 405.659/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 27/09/2017).

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

P. e I.

Brasília (DF), 04 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator