

**HABEAS CORPUS Nº 515.530 - SP (2019/0168444-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
GUILHERME PAULO MARQUES - SP321424  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : ALEXSANDRY MESSIAS DO NASCIMENTO HIPOLITO

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ALEXSANDRY MESSIAS DO NASCIMENTO HIPOLITO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação n. 0011307-52.2017.8.26.0196.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, pelo Juízo de 1º grau, às penas de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 13 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, na forma do art. 14 do Código Penal (fls. 16/22).

Ambas as partes apelaram e a Corte estadual negou provimento aos recursos (fls. 58/65), por acórdão assim ementado:

*Apelação Criminal Tentativa de roubo majorado pelo concurso de agentes Recurso do Ministério Público e da Defesa Autoria e materialidade delitiva bem demonstradas Dosimetria - Recurso defensivo que pugna pelo reconhecimento da confissão Impossibilidade de redução da pena aquém no piso legal na segunda fase da dosimetria Enunciado da Súmula 231 do STF Jurisprudência do STF Recurso do Ministério Público requerendo o reconhecimento da causa de aumento do emprego de arma Majorante do art. 157, §2º, inciso I, do CP, revogada pela Lei n. 13.654/18 Reconhecimento da causa de diminuição da tentativa no patamar máximo confirmado - Quantidade da pena imposta e primariedade do agente ponderada com as circunstâncias concretas do delito que recomendam a manutenção do regime inicial semiaberto Recurso ministerial e defensivo improvidos.*

Na presente oportunidade, a impetrante aponta

constrangimento ilegal na dosimetria da pena realizada pelas instâncias de origem, argumentando que incidência de atenuante de confissão espontânea deve ensejar a aplicação da pena-base em patamar inferior ao mínimo legal.

Argumenta, ademais, haver constrangimento ilegal pela manutenção do regime inicial fechado, em desacordo com o entendimento firmado nos enunciados n. 718 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 440 desta Corte, bem como no art. 33, § 2º, b, e art. 59, ambos do Código Penal.

Requer, liminarmente, a aplicação do regime inicial aberto e, no mérito, a redução da pena-base aquém do mínimo legal e a confirmação do pedido liminar.

É o relatório. **Decido.**

Não obstante as razões constantes da petição inicial, a impetrante, Defensoria Pública Estadual, não instruiu o instrumento com os documentos imprescindíveis à análise de eventual ilegalidade, ante a ausência nos autos do inteiro teor da sentença condenatória, a qual foi integrada pelo julgamento dos embargos declaratórios opostos na origem. Ante a ausência da referida peça, não é possível verificar a pena a que o paciente restou condenado.

Ressalta-se que o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos, a existência de constrangimento ilegal imposto ao paciente. Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Corte:

**AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM PRONÚNCIA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. Mantidos os fundamentos da decisão agravada, porquanto não infirmados por razões eficientes, é de ser negada simples pretensão de reforma. (Súmula n.º 182 desta Corte).*

*2. Cabe ao impetrante o escorreito aparelhamento do habeas corpus, bem como do recurso ordinário dele originado,*

*indicando, por meio de prova pré-constituída, o constrangimento ilegal alegado.*

3. *É inviável divisar, de forma meridiana, a alegação de constrangimento, diante da instrução deficiente dos autos, no qual se deixou de coligir cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, documento imprescindível à plena compreensão dos fatos aduzidos no presente recurso.*

4. *Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 48.939/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 23/4/2015).*

**PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO QUE IMPOSSIBILITA A ANÁLISE DO PEDIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. *É possível receber o pedido de reconsideração como agravo regimental, dada a identidade do prazo recursal e a inexistência de erro grosseiro.*

2. *Ação constitucional de natureza mandamental, o habeas corpus tem como escopo precípua afastar eventual ameaça ao direito de ir e vir, cuja natureza urgente exige prova pré-constituída das alegações e não comporta dilação probatória.*

3. *Ausente cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, a cujos fundamentos o juiz sentenciante remete para negar ao réu o direito de recorrer em liberdade, mostra-se inviável o exame do alegado constrangimento ilegal.*

4. *Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, não provido. (RCD no RHC 54.626/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 2/3/2015).*

**AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR DA IMPETRAÇÃO. ART. 210 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO DE DESEMBARGADOR QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIMINAR NO WRIT ORIGINÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 691 DO STF. EXCEPCIONALIDADE NÃO EVIDENCIADA. SUPERVENIÊNCIA DE JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NOVO TÍTULO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APRESENTAÇÃO POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA E VEDAÇÃO DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

*I - Nos termos do art. 210, do Regimento Interno desta Corte, o*

*Relator está autorizado a indeferir liminarmente pedido manifestamente incabível, quando manifesta a incompetência do Tribunal para dele conhecer originariamente, ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos.*

[...]

*III - A expedição de novo provimento judicial, de cognição exauriente, prejudica os fundamentos invocados pelo Paciente, visto que não foram objeto de insurgência na presente ação mandamental impetrada contra o indeferimento do pedido de liminar. Precedentes.*

***IV. O conhecimento do writ pressupõe prova pré-constituída do direito pleiteado, revelando-se impossibilitada a dilação probatória. Precedentes.***

*V - A decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*VI - Agravo Regimental improvido (AgRg no HC 291.856/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Quinta Turma, DJe 12/5/2014).*

Ante o exposto, com base no art. 34, inciso XX, do Regimento Interno do STJ, **indefiro liminarmente** a petição inicial do *habeas corpus*.

Intime-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator