

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 537.695 - SP (2019/0299210-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ADRIANA TESTI TIRELLI - SP199940
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOÃO PINTO DE SOUZA
OUTRO NOME : JOÃO PINTO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de JOÃO PINTO DE SOUZA ou JOÃO PINTO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0058865-90.2011.8.26.0564).

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2005, à pena de 3 anos, 11 meses e 7 dias de reclusão, em regime fechado, bem como ao pagamento de 918 dias-multa (e-STJ fls. 14/23).

Interposta apelação, o Tribunal local negou provimento ao recurso defensivo, mantendo a condenação nos termos proferidos na sentença (e-STJ fls. 24/31).

No presente *writ* (e-STJ fls. 3/6), a impetrante alega que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, em razão da fixação do regime mais gravoso. Afirmar que, não obstante o acusado seja reincidente, não há óbice que seja fixado o regime semiaberto, tendo em vista que a pena é inferior a 4 anos de reclusão.

Dessa forma, requer, na liminar e no mérito, a fixação do regime mais brando.

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o

Superior Tribunal de Justiça

entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014; STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Busca-se, na presente oportunidade, liminarmente, que seja aplicado ao paciente o regime inicial semiaberto. No mérito, requer a confirmação do pedido liminar.

Acerca do rito a ser adotado para o julgamento desta impetração, as disposições previstas nos arts. 64, III, e 202, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não afastam do relator a faculdade de decidir liminarmente, em sede de *habeas corpus* e de recurso em *habeas corpus*, a pretensão que se conforme com súmula ou com a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contraria (AgRg no HC n. 513.993/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/6/2019, DJe 1º/7/2019; AgRg no HC n. 475.293/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 3/12/2018;

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no HC n. 499.838/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe 22/4/2019; AgRg no HC n. 426.703/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 23/10/2018 e AgRg no RHC n. 37.622/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 6/6/2013, DJe 14/6/2013).

Nesse diapasão, *uma vez verificado que as matérias trazidas a debate por meio do habeas corpus constituem objeto de jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal, não há nenhum óbice a que o Relator conceda a ordem liminarmente, sobretudo ante a evidência de manifesto e grave constrangimento ilegal a que estava sendo submetido o paciente*, pois a concessão liminar da ordem de habeas corpus apenas consagra a exigência de racionalização do processo decisório e de efetivação do próprio princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, o qual foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela EC n.45/2004 com status de princípio fundamental (AgRg no HC n. 268.099/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 2/5/2013, DJe 13/5/2013).

Na verdade, a ciência posterior do *Parquet* que, longe de suplantar sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido (EDcl no AgRg no HC n. 324.401/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 2/2/2016, DJe 23/2/2016).

Em suma, *para conferir maior celeridade aos habeas corpus e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica* (AgRg no HC n. 514.048/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em

Superior Tribunal de Justiça

6/8/2019, DJe 13/8/2019).

Possível, assim, a análise do mérito da impetração, já nesta oportunidade.

Sabe-se que a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, na primariedade do acusado e na gravidade concreta do delito, evidenciada essa última por um *modus operandi* que desborde dos elementos normais do tipo penal violado.

Nessa linha, foi editada a Súmula n. 440/STJ, segundo a qual, *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.*

Na mesma esteira, há os enunciados n. 718 e n. 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam, respectivamente:

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.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

No caso, não há se falar em regime diverso do fechado. Ainda que o *quantum* da pena seja inferior a 4 anos de reclusão, o paciente é reincidente e possui circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes), tanto que a pena-base foi arbitrada acima do mínimo legal (e-STJ fl. 22).

Dessa forma, não há se falar em aplicação do enunciado n. 269/STJ e o regime fechado é o mais adequado.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

Superior Tribunal de Justiça

ESPECIAL. ESTELIONATO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. MODO FECHADO. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SÚMULA 269/STJ. NÃO APLICAÇÃO. MODO MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A teor do disposto no art. 34, inciso XVIII, alínea b, do Regimento Interno deste Sodalício, com a redação dada pela Emenda Regimental n. 22/2016, o relator pode negar provimento ao recurso ou ao pedido se as razões apresentadas forem contrárias a entendimento jurisprudencial dominante sobre o tema, justamente o que se verificou no presente caso.

2. O cabimento de agravo regimental contra o julgamento singular afasta a alegação de violação aos princípios da ampla defesa e da colegialidade, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma.

3. Somente quando favoráveis as circunstâncias judiciais é que há a possibilidade de fixação do regime semiaberto ao reincidente com pena inferior a 4 (quatro) anos (Súmula n. 269/STJ).

4. Neste caso, não obstante a pena aplicada seja inferior a quatro anos, a presença de circunstância judicial desfavorável - maus antecedentes - impede o abrandamento do regime inicial, em face da inaplicabilidade do enunciado sumular mencionado.

5. Agravo regimental não provido.

(AgInt no AREsp 1082097/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 18/10/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, XX, do RISTJ, **não conheço do habeas corpus.**

Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator