

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 521.314 - SP (2019/0204932-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAIRA FERREIRA DIAS - SP330196
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADRIANO CONCEICAO FERREIRA JUNIOR (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ADRIANO CONCEIÇÃO FERREIRA JUNIOR no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 15 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, II, c/c o art. 71, parágrafo único, ambos do Código Penal, tendo em vista que (e-STJ fls. 30/31):

[...] no dia 14/03/2018, previamente ajustado, agindo em concurso e com unidade de desígnios com 01 (um) outro indivíduo ainda não identificado, subtraiu para si, mediante grave ameaça de morte exercida pelo o emprego de simulacro de arma de fogo, coisa alheia móvel, na rua República Árabe Unida, defronte ao numeral 200, em via pública, Diadema/SP, consistente em 01 (um) veículo da marca Fiat, modelo Siena, placas de identificação COR 3583/Diadema-SP, cor cinza, ano modelo 1999, bem como, 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Samsung, modelo J7, bens pertencentes a vítima M.M.J.L. Na esquina da Rua Simão Lopes com a Rua Evolução, São Paulo, consistente em 01 (um) veículo da marca Citroen, modelo C3, placas de identificação FZW 8153/São Paulo-SP, cor branca, ano modelo 2015, bem como, 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Samsung, modelo J7, 01 (uma) bolsa contendo 03 (três) cartões bancários, 02 (dois) cartões de crédito, 01 (uma) Carteira Nacional de Habilitação, 01 (um) CRLV do já mencionado veículo e a quantia de R\$ 70,00 (setenta reais), bens pertencentes a vítima C.B.D.S. Na Praça Wadih Safadio, São Paulo/SP, consistente em 01 (um) veículo da marca Hyundai, modelo Creta, placas de identificação CHE 0846/São Paulo-SP, cor branca, ano modelo 2018, bem como, 01 (uma) carteira contendo a quantia de R\$ 100,00 (cem reais) e documentos pessoais, bens pertencentes a vítima M.O.D.S.. E em São Paulo, consistente em 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Samsung, modelo A5 e 01 (um) anel do tipo aliança, bens pertencentes a vítima Ewerton A. D. S., bem como, 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Apple, bem pertencente

Superior Tribunal de Justiça

a vítima M.P.D.L., e também a quantia de R\$ 9,00 (nove reais) pertencentes à vítima F.Q.D.L.

Interposta apelação, a defesa postulou o abrandamento do regime prisional para o aberto; no entanto, os desembargadores da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negaram provimento ao recurso defensivo (e-STJ fls. 39/45).

Neste *writ*, a Defensoria Pública aponta constrangimento ilegal decorrente da imposição do regime prisional mais severo.

Sustenta que o regime fechado foi estabelecido com base na gravidade abstrata do delito, bem como pelo prejuízo suportado pelas vítimas e pelo concurso de agentes.

Assevera que o paciente é primário e as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis, tanto que a pena-base foi fixada no patamar mínimo.

Invoca as Súmulas n. 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal e 440 desta Corte, e o art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

Por fim, defende a necessidade de aplicação do instituto da detração penal, nos moldes do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, já que o paciente encontra-se preso cautelarmente desde 14/3/2018.

Dessa forma, requer, liminarmente e no mérito, o abrandamento do regime prisional para o intermediário (e-STJ fls. 3/7).

O pedido liminar foi INDEFERIDO (e-STJ fl. 49).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 57/67), os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela concessão da ordem (e-STJ fls. 69/72).

É, em síntese, o relatório.

Objetiva a defesa, na presente impetração, o abrandamento do regime prisional sob o argumento de estarem presentes os requisitos exigidos para a concessão do regime semiaberto.

Na espécie, o Tribunal local assim se manifestou (e-STJ fl. 45):

Superior Tribunal de Justiça

Em que pese a insurgência defensiva, embora o apelante seja primário, as circunstâncias e consequências dos fatos concretos que foram sopesadas pela Magistrada de primeiro grau, notadamente o razoável prejuízo experimentados por algumas das vítimas e por terem sido as ações praticadas em concurso de pessoas, o que acrescenta à periculosidade normal do delito, denotam a impossibilidade de imposição de outro modelo prisional que não seja o fechado.

Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal).

Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito.

No caso em apreço, **o agente, acompanhado de um outro comparsa, mediante ameaça de morte às vítimas, cometeu QUATRO crimes de roubo seguidamente, o que demonstra uma maior ousadia e um maior desprezo aos bens juridicamente tutelados.** Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. [...] REGIME INICIAL MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

6. Para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as diretrizes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a gravidade concreta do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo quantum da pena.

7. Não há ilegalidade no estabelecimento do regime inicial fechado quando apontados dados fáticos suficientes a indicar a gravidade concreta do crime, em especial o modus operandi adotado pelos agentes.

8. Habeas corpus não conhecido [...] (HC 355.341/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 23/06/2016).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO MAJORADO, RECEPÇÃO E CORRUPÇÃO DE MENORES. [...] REGIME

Superior Tribunal de Justiça

FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E REGIME MAIS GRAVOSO FIXADO NA GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- Não obstante o redimensionamento da pena, o regime fechado deve ser mantido. Isso porque a pena se manteve no patamar superior a 4 anos e houve fundamentação concreta para a fixação do regime mais gravoso.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente (HC 399.506/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 22/08/2017).

Quanto ao pleito de aplicação do instituto da detração, verifica-se que o tema não foi debatido pelo Tribunal local, razão pela qual esta Corte não pode dela conhecer, sob pena de configuração do chamado *habeas corpus per saltum*, a ensejar verdadeira supressão de instância e violação aos princípios do duplo grau de jurisdição e do devido processo legal substancial.

Ao discorrer sobre o tema, BRASILEIRO doutrina, com clareza, que se revela "*inviável, portanto, o pedido de julgamento de habeas corpus per saltum, ou seja, o julgamento do remédio heróico pelas instâncias superiores sem prévia provocação das instâncias inferiores acerca do constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, sob pena de verdadeira supressão de instância e consequente violação do princípio do duplo grau de jurisdição*" (LIMA, Renato Brasileiro. Manual de processo penal: volume único. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 2.470).

Assim, ante a falta de manifestação do colegiado estadual, percebe-se a incompetência desta Casa para o processamento e julgamento deste *writ*, no ponto, já que inexistente ato a ser imputado à autoridade coatora, nos termos do art. 105, I, *c*, da Constituição Federal, bem como do art. 13, I, *b*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. [...] DETRAÇÃO PENAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. RÉU PRIMÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO NO PONTO.

Superior Tribunal de Justiça

[...]

2. Configura supressão de instância aplicar o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, pois não houve decisão a respeito do tema no Tribunal estadual.

[...]

6. *Habeas corpus* parcialmente prejudicado e, em parte conhecido, e, nessa extensão, ordem concedida para, confirmando-se a decisão liminar, estabelecer o regime aberto para o início do cumprimento da pena aplicada a Lucas Mateus Coelho Brescott no Processo n. 0009579-69.2016.8.26.0047, Controle n. 3.110/2016, da 3ª Vara Criminal da comarca de Assis/SP (HC 464.906/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 19/09/2019).

Ante o exposto, **denego a ordem de *habeas corpus*.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator