

**HABEAS CORPUS Nº 570.572 - SP (2020/0079722-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TALES PATAIAS RAMOS - SP310258  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : DIEGO VALHAS DA SILVA RIBEIRO (PRESO)  
**PACIENTE** : RICARDO DA SILVA MONTEIRO (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de RICARDO DA SILVA MONTEIRO apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 1500615-75.2019.8.26.0348).

Depreende-se dos autos que os réus foram condenados a 6 anos e 8 meses de reclusão, no regime inicialmente fechado, mais 16 dias-multa, e tiveram negado o direito de recorrer em liberdade, pela prática do delito inscrito no art. 157, §§ 2º, II, e 2º-A, I, do Código Penal (e-STJ fl. 24).

Segundo a acusação (e-STJ fl. 15):

*DIEGO VALHAS DA SILVA RIBEIRO, qualificado a fls. 38, e RICARDO DA SILVA MONTEIRO, qualificado a fls. 48, agindo em concurso de agentes, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraíram, em proveito comum, a quantia de R\$ 537,00 (quinhentos e trinta e sete reais), pertencentes a Auto Posto Papai de Mauá.*

A defesa interpôs apelação postulando a absolvição dos acusados por insuficiência probatória e, subsidiariamente, o afastamento da causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, a fixação de regime inicial diverso do fechado e a aplicação do instituto da detração penal. No entanto, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso defensivo (e-STJ fls. 23/29).

Daí o presente *writ*, no qual aponta a defesa ilegalidade decorrente do cálculo dosimétrico.

Sustenta que a pena foi aumentada na fração de 2/3, na fase derradeira

da dosimetria, devido ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo.

Alega que, *"embora as vítimas tenham confirmado o uso de arma de fogo, isso por si só não é prova contundente a incidir o aumento da pena"*, e ressalta ser *"impossível a condenação quando não comprovada a lesividade do objeto"* (e-STJ fl. 6), razão pela qual se mostra imprescindível a apreensão e a realização de perícia na referida arma.

Aduz, assim, ser *"de rigor o afastamento desta causa de aumento de pena. Há uma dúvida razoável se a arma era real ou não, devendo o entendimento mais benéfico ser utilizado"* (e-STJ fl. 8).

Assere, ainda, que, *"considerando a causa de aumento de pena em relação concurso de agentes, de rigor observância da súmula 443 do STJ, exasperando a pena base em 1/3"* (e-STJ fl. 8).

Pontua que a gravidade abstrata do delito não justifica a imposição do regime inicialmente fechado, o que vai de encontro ao disposto nas Súmulas n. 718 e 179/STF e 440/STJ, notadamente porque a pena-base foi estabelecida em seu patamar mínimo.

Afirma que, *"caso haja a desclassificação para o delito de furto, cabível será o regime inicial semiaberto, com fulcro no art. 33, §2º, 'b', do Código Penal"* (e-STJ fl. 9).

Por fim, acrescenta que *"o tempo de prisão cautelar deverá ser computado para fins de determinação do regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do disposto no art. 387, §2º, do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 12.736/2012"* (e-STJ fl. 10).

Dessa forma, pleiteia, liminarmente, *"seja deferido à[s] paciente[s] o direito de aguardar o julgamento deste habeas corpus sem iniciar a execução da pena privativa de liberdade. A defesa requer ainda, expressamente, que a liminar não seja deferida até o trânsito em julgado, mas sim até o julgamento deste habeas corpus, a fim de evitar a interposição de Recurso Especial quando o presente instrumento já abrange todas as questões necessárias"* (e-STJ fl. 11).

# Superior Tribunal de Justiça

No mérito, postula o afastamento da causa de aumento da reprimenda pelo uso da arma de fogo e o abrandamento do regime prisional para o intermediário (e-STJ fls. 3/12).

É o relatório.

**Decido.**

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

Não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos para verificar a existência de constrangimento ilegal.

Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da irresignação, o qual deverá ser apreciado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo deste processo.

Ante o exposto, **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações ao Tribunal *a quo*, ressaltando-se que esta Corte Superior deverá ser notificada de qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto deste feito.

Requeira-se, ainda, senha para acesso aos andamentos processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do Conselho Nacional de Justiça.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator