

09/12/2014

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 123.129 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ROSA WEBER
AGTE.(S) : ADRIANO OLIVEIRA RIGHETTO
ADV.(A/S) : LEANDRO LOURENCO DE CAMARGO
AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC Nº 296875 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO ESGOTAMENTO DE JURISDIÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO ATO APONTADO COMO COATOR. PERDA DE OBJETO. EXASPERAÇÃO DA PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. PRISÃO MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CABIMENTO DO *WRIT*.

1. Há óbice ao conhecimento de *habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática do Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisdição não se esgotou. Precedentes.

2. A superveniência de decisão colegiada de Tribunal Superior corresponde a novo ato a desafiar ação própria.

3. Inviável o exame da tese defensiva não analisada pelas instâncias anteriores, sob pena de indevida supressão de instâncias.

4. Agravo regimental conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Não participaram, justificadamente, deste julgamento, os Senhores Ministros Dias Toffoli e

HC 123129 AGR / SP

Luiz Fux.

Brasília, 09 de dezembro de 2014.

Ministra Rosa Weber
Relatora

09/12/2014

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 123.129 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ROSA WEBER
AGTE.(S) : ADRIANO OLIVEIRA RIGHETTO
ADV.(A/S) : LEANDRO LOURENCO DE CAMARGO
AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC Nº 296875 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Trata-se de agravo regimental interposto por Adriano Oliveira Righetto da decisão em que neguei seguimento a *habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática da lavra do Ministro Marco Aurélio Bellizze, do Superior Tribunal de Justiça, que indeferiu liminarmente o HC 296.875/SP.

O Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Piracicaba-SP condenou o Agravante à pena de 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, no regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, pela prática do crime de roubo qualificado, tipificado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal.

Contra o édito condenatório, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que indeferiu a liminar.

Submetida a questão à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, o indigitado HC 296.875/SP foi indeferido liminarmente, em decisão da lavra do Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Após, a Defesa impetrou este HC 123.129/SP perante este Supremo Tribunal Federal. Em 1º.8.2014, neguei seguimento à referida impetração.

No presente recurso, o Agravante insiste na exasperação da pena, na fixação de regime prisional menos gravoso e na possibilidade de o paciente recorrer em liberdade. Requer o provimento do agravo regimental a fim de que seja concedida a ordem de *habeas corpus*.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira, opina pelo não provimento do agravo.

HC 123129 AGR / SP

É o relatório.

09/12/2014

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 123.129 SÃO PAULO

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Ao analisar o pedido inicial, neguei seguimento ao *habeas corpus* em decisão monocrática assim exarada:

“(...)”

O ato apontado como coator, que indeferiu liminarmente o HC 296.875/SP, foi exarado aos seguintes fundamentos:

“Desde já, verifico que o writ é manifestamente incabível.

O Superior Tribunal de Justiça tem compreensão firmada no sentido de não caber habeas corpus contra decisão que indefere liminar, a não ser que fique demonstrada flagrante ilegalidade, o que não ocorre na espécie (Súmula 691/STF).

(...)”

Nesse contexto, extraio o seguinte trecho da decisão de indeferimento da liminar (fl. 100):

Indefiro a liminar pleiteada, isso porque, em verdade, a matéria arguida diz respeito ao próprio mérito do writ escapando, portanto, aos restritos limites de cognição da cautelar, que há de ser deferida apenas nos casos em que exsurge flagrante a ilegalidade afirmada.

Como se observa, a decisão denegatória da liminar não ostenta ilegalidade evidente apta a desafiar o controle antecipado por este Tribunal Superior, sendo certo que todas as questões suscitadas pelo impetrante serão tratadas naquele habeas corpus no momento adequado, mormente levando em consideração a complexidade dos temas aqui versados.

Ante o exposto, sendo manifesta a inviabilidade do writ, com base no art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, indefiro liminarmente o pedido”.

Registro a existência de óbice ao conhecimento do presente

HC 123129 AGR / SP

habeas corpus, uma vez não esgotada a jurisdição do Superior Tribunal de Justiça. O ato impugnado é mera decisão monocrática e não o resultado de julgamento colegiado. Deveria a Defesa, pretendendo a reforma da decisão monocrática, ter manejado agravo regimental para que a questão fosse apreciada pelo órgão colegiado. Não o fazendo, resulta inadmissível o presente writ.

Nesse sentido, colho precedentes:

(...)

“HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. 1. O entendimento majoritário da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o habeas corpus é incabível quando endereçado em face de decisão monocrática que nega seguimento ao writ, sem a interposição de agravo regimental (HC 113.186, Rel. Min. Luiz Fux). 2. Inexistência de ilegalidade flagrante ou de abuso de poder na prisão preventiva. 3. Habeas Corpus não conhecido, cassada a medida liminar deferida.” (HC 116.567/MG, Relator para acórdão Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe 03.02.2014).

Desnecessário precipitar a resolução da questão por este Supremo Tribunal Federal via habeas corpus. Não há maior prejuízo em aguardar o pronunciamento definitivo do colegiado do Tribunal Regional, sobretudo porque dar trânsito ao writ significaria duplicar a instrução, que já está sendo realizada, e apreciá-lo no mérito significaria suprimir instância.

Ao indeferir a liminar pleiteada, o Tribunal de Justiça não vislumbrou presentes os requisitos ensejadores da imediata soltura do paciente, de modo que reservou a definição da matéria ao pronunciamento do colegiado.

O cerne da controvérsia envolve os fundamentos do édito condenatório atinentes à fixação da pena, à imposição do regime prisional inicial e à manutenção da prisão preventiva.

A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade

HC 123129 AGR / SP

judicial. O Código Penal e as leis extravagantes não estabelecem rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para tanto. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

Assim, a fixação da pena no mínimo legal e suas implicações no regime prisional demandam exame aprofundado da impetração, não merecendo reparos a decisão hostilizada. Além disso, sequer houve a análise da legalidade da dosimetria da pena no âmbito da impetração encaminhada ao Tribunal de Justiça, o que deverá ocorrer quando da submissão do feito à composição colegiada daquela Corte.

No que concerne à prisão preventiva, a sentença condenatória reforçou a necessidade da constrição, decretada com fundamento na ordem pública, porquanto “os agentes demonstraram maior audácia, assaltando local com diversas pessoas, de forma a demonstrar personalidade incompatível com a vida em sociedade, de forma que deverão iniciar o cumprimento de suas penas em regime fechado”.

Nessa linha, esta Suprema Corte assentou que “o modus operandi empregado na prática do crime e a propensão à reiteração delituosa constituem bases empíricas idôneas à segregação cautelar para garantia da ordem pública” (HC 111.119, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJe de 29.5.2013).

Em síntese, não detecto flagrante ilegalidade ou teratologia no ato apontado como coator.

*Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao presente habeas corpus (art. 21, § 1º, do RISTF).”*

Reafirmo o entendimento manifestado na decisão monocrática.

Como se observa, neguei seguimento à impetração ao fundamento da falta de esgotamento da jurisdição do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o ato impugnado consiste em mera decisão monocrática, não submetida, portanto, ao crivo do colegiado.

Esse entendimento encontra arrimo na jurisprudência sedimentada

HC 123129 AGR / SP

por esta Suprema Corte, segundo os precedentes transcritos na decisão hostilizada. No mesmo sentido, confira-se:

“HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DO STJ. INVIABILIDADE. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO. INTERPOSIÇÃO INDISPENSÁVEL PARA ATENDER AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E PARA EXAURIR A INSTÂNCIA RECORRIDA, PRESSUPOSTO PARA INAUGURAR A COMPETÊNCIA DO STF. DUPLA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O habeas corpus ataca diretamente decisão monocrática de Ministro do STJ. Essa decisão tem o respaldo formal do art. 38 da Lei 8.038/1990 e contra ela é cabível o agravo previsto no art. 39 da mesma lei. Ambos os dispositivos estão reproduzidos, tanto no Regimento Interno do STF (arts. 192 e 317), quanto no Regimento do STJ (arts. 34, XVIII, e 258). Em casos tais, o exaurimento da jurisdição e o atendimento ao princípio da colegialidade, pelo tribunal prolator, se dá justamente mediante o recurso de agravo interno, previsto em lei, que não pode simplesmente ser substituído pela ação de habeas corpus, de competência de outro tribunal. 2. A se admitir essa possibilidade estar-se-á atribuindo ao impetrante a faculdade de eleger, segundo conveniências próprias, qual tribunal irá exercer o juízo de revisão da decisão monocrática: se o STJ, juízo natural indicado pelo art. 39 da Lei 8.038/1990, ou o STF, por via de habeas corpus substitutivo. O recurso interno para o órgão colegiado é medida indispensável não só para dar adequada atenção ao princípio do juiz natural, como para exaurir a instância recorrida, pressuposto para inaugurar a competência do STF (cf. HC 118.189, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/11/2013; HC 97009, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013; HC 108718-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe de 24-09-2013, entre outros). 3. Ademais, o conhecimento do pedido por esta Corte implicaria dupla supressão de instância, já que acarretaria a deliberação de matéria que sequer foi objeto de apreciação definitiva

HC 123129 AGR / SP

pelo Tribunal estadual, o que não é admitido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (HC 122.275 AgR/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, DJe 01.7.2014).

Ademais, conforme noticiado pelo Agravante, após esta impetração, o Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao agravo regimental no HC 296.875/SP. Substituído, em decorrência, o ato dito coator – negativa de seguimento –, por decisão não impugnada na presente via, a prejudicar o presente *habeas* por perda superveniente de objeto. Nessa linha os precedentes: HC 117.634/SP, Relator para acórdão o Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe 11.12.2013; HC 112.485-AgR/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 24.9.2013; e HC 96.694-AgR-ED/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, DJe 05.9.2013.

Ao exame dos autos, ainda não detecto constrangimento ilegal manifesto hábil à concessão de ofício da ordem de *habeas corpus*.

Quanto às alegações defensivas de exasperação pena, regime prisional e revogação da constrição cautelar, nada colhe a impetração, porquanto não enfrentadas pelas instâncias anteriores. Inviável, outrossim, a análise do *writ* pelo Supremo Tribunal Federal, sob pena de indevida supressão de instância. Cito, nessa linha, precedentes: HC 108.778/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe 09.8.2011; HC 104.167/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 3.5.2011; HC 105.501, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe 13.4.2011; e HC 90.902/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe 22.6.2007.

Agregue-se o fato de que a dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal e as leis extravagantes não estabelecem rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para tanto. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

HC 123129 AGR / SP

Portanto, a fixação da pena no mínimo legal e suas implicações no regime prisional demandam, na hipótese, exame aprofundado da impetração, não merecendo reparos a decisão hostilizada. Além disso, sequer houve a análise da legalidade da dosimetria da pena no âmbito da impetração encaminhada ao Tribunal de Justiça, o que deverá ocorrer quando da submissão do feito à composição colegiada daquela Corte.

Reitero que, no tocante à prisão preventiva, a sentença condenatória assentou a necessidade da constrição cautelar forte na garantia da ordem pública, porquanto *“os agentes demonstraram maior audácia, assaltando local com diversas pessoas, de forma a demonstrar personalidade incompatível com a vida em sociedade, de forma que deverão iniciar o cumprimento de suas penas em regime fechado”*. Nesse diapasão, o ato do magistrado de primeiro grau está em consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que *“o modus operandi empregado na prática do crime e a propensão à reiteração delituosa constituem bases empíricas idôneas à segregação cautelar para garantia da ordem pública”* (HC 111.119/PI, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJe de 29.5.2013).

Nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

09/12/2014

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 123.129 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) – Na lista de nº 4, provejo os três agravos.

É que continuo convencido de que não cabe acionar o artigo 21 do Regimento Interno, nem tampouco o artigo 557 do Código de Processo Civil, e atuar, no tocante a essa ação nobre, no que voltada a preservar a liberdade de ir e vir, que é o *habeas corpus*, no campo monocrático.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 123.129

PROCED. : SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

AGTE.(S) : ADRIANO OLIVEIRA RIGHETTO

ADV.(A/S) : LEANDRO LOURENCO DE CAMARGO

AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC Nº 296875 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da relatora, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, Presidente. Não participaram, justificadamente, deste julgamento, os Senhores Ministros Dias Toffoli e Luiz Fux. Primeira Turma, 9.12.2014.

Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Roberto Barroso.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma