



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 344.923 - SC (2015/0313865-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**PACIENTE** : VALDECI CAMARGO DE OLIVEIRA

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE E LESÃO CORPORAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. APENADO REINCENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, ante as alegações expostas na inicial, afigura-se razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O acolhimento do pedido da defesa de absolvição demanda o reexame aprofundado de provas, inviável em *habeas corpus*.

Ademais, com base nas provas dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que o paciente praticou o delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro.

3. É pacífica nesta Corte Superior a orientação segundo a qual a fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal – CP ou de outro dado concreto que demonstre a extrapolação da normalidade do tipo, de acordo com o enunciado n. 440 da Súmula desta Corte, bem como os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

*In casu*, embora a reprimenda tenha sido estabelecida em patamar inferior a 4 anos de reclusão, não há constrangimento ilegal a ser sanado, pois a reincidência permite a fixação do regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena. Precedentes.

*Habeas corpus* não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de dezembro de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 344.923 - SC (2015/0313865-8)**

**RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**PACIENTE : VALDECI CAMARGO DE OLIVEIRA**

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de VALDECI CAMARGO DE OLIVEIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferido na Apelação n. 2014.059646-3.

Infere-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 10 meses e 2 dias de detenção, em regime inicial semiaberto, e 2 meses de suspensão do direito de dirigir veículo automotor, pela prática dos crimes previstos nos arts. 306 da Lei n. 9.503/97 (conduzir veículo automotor alcoolizado), c/c o 61, I (reincidência) e 65, III, "d" (confissão); arts. 129 (lesão corporal) e 329 (resistência), c/c o 61, I (reincidente); e art. 70 (concurso formal), todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal estadual, o qual, por unanimidade, negou provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (LEI 9.503/1997, ART. 306, CAPUT). CRIME CONTRA A PESSOA. LESÃO CORPORAL (CP, ART. 129). CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RESISTÊNCIA (CP, ART. 329, CAPUT). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA.*

*JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. DETRAÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO NO PONTO.*

*CRIME DE TRÂNSITO. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. ALEGADA ATIPICIDADE. INVIABILIDADE. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. RISCO À COLETIVIDADE. ALEGADA AUSÊNCIA DE DOLO. ÂNIMO SUBJETIVO QUE SE CONFIGURA INDEPENDENTE DA FINALIDADE.*

*CRIME DE LESÃO CORPORAL. MATERIALIDADE NÃO IMPUGNADA. AUTORIA DEMONSTRADA PELA PROVA ORAL. PRETENDIDA A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DEVER CONSTITUCIONAL DE INTERVENÇÃO ESTATAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGURANÇA E PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, CAPUT E XXII). ELEVADO DESVALOR DA CONDUTA. CIRCUNSTÂNCIAS ATINENTES AO CASO CONCRETO QUE NÃO AUTORIZAM A SUA INCIDÊNCIA.

CRIME DE RESISTÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS PELOS DEPOIMENTOS HARMÔNICOS DOS POLICIAIS MILITARES NAS ETAPAS POLICIAL E JUDICIAL. DOLO EVIDENCIADO.

REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. AGENTE MULTIRREINCIDENTE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO REGIME MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SENTENÇA MANTIDA.

- A aplicação do instituto da detração constitui matéria afeta ao Juízo de Execução Penal, conforme previsto no art. 66, III, "c", da Lei 7.210/1984.

- A configuração do delito previsto no caput do artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro não exige a necessária prova da alteração da capacidade automotora do agente, bastando a existência de sinais que, no homem médio, afetariam a aptidão para dirigir.

- No crime de embriaguez ao volante, crime de perigo abstrato, em que não se faz necessária a demonstração de ocorrência de risco real e concreto, o exame do ânimo do agente se evidencia, tão somente, com a ingestão voluntária de substância psicoativa ou álcool.

- Comete o crime de lesão corporal o agente que desfere chutes e socos contra policial que o acompanhava na Delegacia.

- Sendo o agente contumaz na prática de crimes contra a integridade física da pessoa, bem como as circunstâncias do caso concreto evidenciarem o grau de reprovabilidade de sua conduta, inviável a incidência do princípio da insignificância.

- Comete o crime de resistência o agente que resiste à prisão mediante o emprego de agressão física contra os executores da medida.

- O dolo, para configuração do crime de resistência, evidencia-se pela tentativa de o agente fazer cessar a ação policial através de chutes e socos contra o policial militar que tentava algemá-lo.

- A reincidência influi na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e "c", do Código Penal.

- Parecer da PGJ pelo conhecimento e o desprovido do recurso.

- Recurso conhecido em parte e desprovido (fls. 251/252).

Diante disso, opôs embargos declaratórios, os quais restaram desprovidos (fls. 209/217).

Daí o presente *writ*, no qual a defesa sustenta que o acórdão atacado foi omissos acerca do perigo concreto da conduta delituosa atribuída ao paciente e nega a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorrência do delito, seja pela atipicidade ou falta de provas.

Afirma que a fixação do regime inicial mais gravoso para o cumprimento da reprimenda feriu o art. 33, § 2º, do Código Penal.

Requer, assim, que seja determinado ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina que supra a omissão e as contradições contidas no acórdão atacado, ventiladas nos embargos de declaração opostos e, subsidiariamente, fixe o regime aberto para o cumprimento de pena.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 223/224), as informações devidamente prestadas (fls. 234/282) e o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fl. 288).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.923 - SC (2015/0313865-8)

### VOTO

#### O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Conforme relatado, busca-se, na presente impetração, a supressão de omissão quanto à prática do delito pelo paciente e a fixação de regime inicial semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda, em razão da ausência de fundamentação idônea para o estabelecimento de regime mais gravoso que o previsto no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

De início, com base nas provas dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que o paciente praticou o delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, conforme se verifica nos trechos do acórdão impugnado:

*A defesa sustenta que não há provas acerca da alteração da capacidade psicomotora do recorrente para autorizar o decreto condenatório, o que retira a tipicidade de sua conduta.*

*Todavia, razão não lhe assiste.*

*O crime de embriaguez ao volante, previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/1997), com a redação dada pela Lei 12.760/2012 e vigente à época da prática do ilícito (02.03.2014), está assim tipificado:*

*Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência:*

*Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.*

*Em análise das elementares do crime, infere-se que a atual legislação não exige situação concreta de perigo para a configuração do delito. Logo, não se faz necessária a demonstração de ocorrência de risco real e concreto, o exame do ânimo é possível, tão somente, com a ingestão voluntária de substância psicoativa ou álcool.*

*[...]*

*Dessa forma, alheia a necessidade de demonstrar o efetivo perigo para fins de configuração do tipo penal, apenas o fato de o apelante*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*estar na condução de veículo automotor sob o efeito de bebida alcoólica põe em risco a incolumidade.*

*O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte posicionam-se no sentido de que é legítima a opção legislativa em resguardar a proteção da segurança da própria coletividade.*

*[...]*

*Assim, engana-se o apelante ao assentar que o tipo penal exija a comprovação de ingestão de álcool aliada, necessariamente, à prova da alteração da capacidade psicomotora do agente.*

*O art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, com redação dada pela Lei 11.705/1998, previa que*

*Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência: Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.*

*Com a alteração legislativa trazida pela Lei 11.705/2008, o referido artigo passou a se caracterizar como de perigo abstrato, tendo em vista que tornou imprescindível a realização de exame de sangue ou teste de etilômetro para aferir se o motorista estava conduzindo o veículo com concentração alcoólica superior à permitida em lei.*

*Já a modificação legislativa introduzida pela Lei 12.760/2012, vigente à época dos fatos, estipulou outras formas, além dos exames já referidos, para se aferir a alteração da capacidade psicomotora do condutor do veículo, autorizou também a utilização de outros recursos para comprovação e configuração do delito em comento.*

*A disposição prevista no § 1º do artigo 306 do Código de Trânsito brasileiro não deixa dúvidas que, para que esteja configurado o delito, o condutor deve estar sob a influência de álcool com a concentração igual ou superior a 6 decigramas por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar ou apresente sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora.*

*Portanto, a infração pode ser constatada por duas formas alternativas e não de modo cumulativo, como pretende fazer entender o insurgente.*

*Dito isso, na hipótese em tela, ainda que não refutadas a materialidade e a autoria delitivas, os depoimentos colhidos durante as fases administrativa e judicial, a confissão extrajudicial do apelante, o auto de constatação de alteração da capacidade psicomotora e prova pericial produzidas durante a situação de flagrância dão lastro aos fatos narrados na denúncia.*

*O auto de constatação, laudo pericial e as declarações dos policiais militares André Martendal e Edio Vieira, prestadas em ambas as fases do processo, apontam no sentido de que o recorrente, no instante da abordagem policial, conduzia veículo automotor sob a influência de álcool (CTB, art. 306 caput), porquanto apresentava sinais de alteração da sua capacidade psicomotora (CTB, art. 306 § 1º, I).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Ainda que os argumentos defensivos sejam no sentido de que não está caracterizada a alteração psicomotora, a prova oral produzida no feito, incluindo a confissão extrajudicial do recorrente, destoam da referida tese.*

*Embora tenha alterado sua versão em Juízo, afirmando que somente ingeriu uma cerveja e não assumiu a direção do veículo (mídia de fl. 105), o recorrente confessou a prática delitiva na Delegacia de Polícia, relato o qual merece maior relevância probatória.*

*O interrogatório prestado em Juízo é divergente dos demais elementos dos autos. Primeiramente, como já salientado, o recorrente nega que tenha ingressado no veículo e, quando questionado pelo Magistrado acerca do teor do seu depoimento na Delegacia que, inclusive, foi acompanhado por advogado, o interrogado não soube explicar o porquê desse relato.*

*Além de contrariar as declarações dos policiais, essa dinâmica dos fatos defendida pelo recorrente também encontra óbice nas declarações da testemunha Altamir Fachini.*

*Inquirido em Juízo, o referido testigo relatou ter visto o recorrente dentro do veículo no momento do arranque, sendo que, logo após isso, ele veio a atingir um terceiro presente no local (mídia de fl. 105).*

*Em contrapartida, a versão sustentada pelo recorrente na fase indiciária é crível e é corroborada pelas demais provas do feito.*

*Declarou perante a autoridade policial que, no dia dos fatos, por volta do meio dia, passou num bar e bebeu cerveja. Que ingeriu bebida alcoólica o dia inteiro e frequentou dois bares naquela ocasião. Que foi abordado às 23h 40min pelos policiais no salão Fachini (fl. 10).*

*A situação de flagrante embriaguez ao conduzir o veículo GM/Corsa foi ratificada pelos Policiais Militares que atenderam a ocorrência no dia dos fatos (fls. 3/4, 5 e mídia de fl. 105).*

*Tanto o policial André Martendal quanto Edio Viera confirmam categoricamente que o recorrente apresentava sinais evidentes de embriaguez, como forte odor etílico, andar cambaleante, fala arrastada e olhos vermelhos. Tanto é que o recorrente, logo após assumir a condução do veículo no dia dos fatos, atingiu um terceiro que se encontrava no local (fls. 257/263).*

Ressalto que, para se acolher o pedido de absolvição, afastando a conclusão das instâncias ordinárias, é necessário o reexame de provas, inviável na via eleita do *habeas corpus*. Confirmam-se os seguintes precedentes:

**PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. CARÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA MATÉRIA NA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. REGIME**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*PRISIONAL SEMIABERTO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.*

*1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus de ofício.*

*2. O writ não se presta para a apreciação de argumentos que buscam a absolvição do paciente, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.*

*3. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das afirmações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de writ.*

*4. Nos termos da pacífica jurisprudência desta Corte, o crime de embriaguez ao volante é de perigo abstrato, não sendo necessária a demonstração da potencialidade lesiva da conduta ou a existência de dano efetivo à incolumidade de outrem. Precedentes.*

*5. Conforme reconhecido pelo acórdão ora recorrido, o paciente foi surpreendido por policiais militares dormindo dentro do seu veículo, e com sinais claros de embriaguez, logo após ter colidido contra a traseira de um automóvel que estava estacionado. Tais circunstâncias, por certo, denotam que o comportamento do paciente expôs o bem jurídico tutelado, qual seja, a incolumidade pública, a perigo, restando configurada a prática do delito de embriaguez ao volante.*

*[...]*

*8. Writ não conhecido (HC 364.006/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 25/11/2016).*

Quanto ao regime prisional, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal.

É certo que a Jurisprudência desta Corte Superior, nos termos da Súmula n. 440/STJ, tem entendido que, fixada a pena-base no mínimo legal, a simples gravidade abstrata do delito não constitui motivação idônea para justificar a imposição do regime prisional mais gravoso.

Entende-se, ainda, que é necessária a fundamentação concreta para justificar o regime prisional mais gravoso, sendo inidônea a argumentação com base



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apenas na gravidade abstrata do delito. No mesmo sentido, são os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam:

*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.*

Todavia, no caso dos autos, embora a reprimenda tenha sido estabelecida em patamar inferior a 4 anos de reclusão (10 meses e 2 dias de detenção), o regime inicial semiaberto foi fixado não apenas com base no montante de pena aplicado, mas também no fato de se tratar de paciente reincidente e em observância ao disposto no art. 33 do Código Penal.

O Tribunal de Justiça estadual, ao manter o decreto condenatório, fundamentou a fixação do regime mais gravoso nos seguintes termos:

### *4 Do regime prisional*

*Discute-se se o recorrente, condenado à pena privativa de liberdade de 10 (dez) meses e 2 (dois) dias de detenção, pela prática dos crimes previstos no art. 306 da Lei 9.503/1997, art. 129, caput, e art. 329, estes do Código Penal caput, que ostenta a condição de reincidente, deve iniciar o cumprimento de pena no regime aberto ou semiaberto.*

*[...]*

*O Juiz de origem assim consignou na sentença atacada:*

*A pena de detenção deverá ser cumprida em regime inicialmente semiaberto, dada a análise conjunta dos artigos 33 e 59 do Código Penal, observando o reconhecimento da reincidência (fl. 105).*

*Sabe-se que para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, o Magistrado deve observar não apenas a quantidade de pena aplicada, mas a existência (ou não) da reincidência e os critérios judiciais do artigo 59 do Código Penal.*

*É possível o estabelecimento de regime mais rigoroso quando a sentença for devidamente fundamentada, nos termos do verbete 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que dispõe: "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".*

*No caso em apreço, a pena definitiva foi fixada em 10 (dez) meses e 2 (dois) dias de detenção, em regime semiaberto. Constatada a multirreincidência do agente criminoso (fls. 26-29), fixou-se o regime prisional no semiaberto, a teor dos artigos 33 e 59, ambos do Código Penal.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Muito embora a pena não atinja o patamar previsto para o regime semiaberto, a reincidência múltipla do recorrente permite a sua fixação.*

*[...]*

*Dessa forma, deve ser mantido o regime inicial semiaberto (fls. 271/273).*

Desse modo, as circunstâncias fáticas ensejadoras do regime mais gravoso foram bem sopesadas pelas instâncias ordinárias, que, baseadas no *quantum* de pena aplicado e no fato de se tratar de paciente reincidente, entenderam não ser o caso de incidência da Súmula n. 440 do Superior Tribunal de Justiça, tampouco dos enunciados n. 718 e 719 da Súmula do STF.

No mesmo sentido:

*PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR SOB A INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL E LESÃO CORPORAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU REINCIDENTE. REGIME SEMIABERTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.*

***2. No caso, embora as penas-base tenham sido fixadas no mínimo legal (7 meses de detenção quanto ao crime de trânsito e 3 meses e 15 dias de detenção para a lesão corporal), foi estabelecido o regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena em razão de o réu ser reincidente.***

***3. Não há, contudo, constrangimento ilegal a ser sanado, pois a reincidência permite o estabelecimento do regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena.***

*4. Habeas corpus não conhecido (HC 341.909/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 22/02/2016).*

*HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.*

*[...]*

*ROUBO (ART. 157, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL SEMIABERTO FIXADO COM BASE NA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 269/STJ. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Nos termos do enunciado sumular 269 desta Corte Superior, é adequada a imposição do modo semiaberto para o início da execução da reprimenda ao condenado reincidente, cuja pena tenha sido definitivamente fixada em patamar igual ou inferior a 04 (quatro) anos de reclusão e as circunstâncias judiciais sejam favoráveis.

2. **Inexiste constrangimento ilegal quando as instâncias ordinárias, ao fixarem o regime intermediário para o início de resgate da sanção reclusiva, atuaram nos moldes preconizados pela jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.**

3. **Ressalta-se que a condenação anterior, em razão do cometimento do delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/06, possui o condão de ocasionar o previsto no art. 61, inciso I do CP (reincidência) e, conseqüentemente, obstaculizar a imposição de regime inicial menos gravoso, face a ausência de atendimento dos quesitos legais.**

[...]

2. *Habeas corpus* não conhecido (HC 368.140/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 07/11/2016).

Não verifico, portanto, a existência de qualquer flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento do presente *habeas corpus*.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0313865-8

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 344.923 / SC**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00017409420148240054 05414001740600000 082014000670688 17409420148240054  
20140231086 20140524417 20140596463 3921400115 54110094208  
5414001740600000 82014000670688

EM MESA

JULGADO: 06/12/2016

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                                   |
|------------|---------------------------------------------------|
| IMPETRANTE | : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  |
| ADVOGADO   | : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  |
| IMPETRADO  | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA |
| PACIENTE   | : VALDECI CAMARGO DE OLIVEIRA                     |

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Trânsito

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.