



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.342.024 - CE (2012/0187837-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE SOUSA LIMA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO E LESÃO CORPORAL. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

É entendimento consolidado nesta eg. Corte e no Supremo Tribunal Federal que a fixação de regime prisional mais gravoso se mostra possível quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do CP.

Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de novembro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.342.024 - CE (2012/0187837-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: PAULO HENRIQUE SOUSA LIMA interpôs agravo regimental contra decisão proferida pela então relatora, eminente Ministra Laurita Vaz, na qual foi parcialmente provido o Recurso Especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, tão-somente para alterar o regime prisional, fixando o inicialmente fechado, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.

No presente agravo regimental, aduz o recorrente, em resumo, que ao definir a pena privativa de liberdade entre 4 e 8 anos, o regime inicial deveria ser o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Diz mais, que a pretensão recursal do órgão acusador deveria ter encontrado óbice na Súmula 7/STJ, uma vez que a nova definição do regime prisional inicial exigiu reexame do acervo probatório, impróprio na via eleita.

Pugna pela manutenção do regime definido pelo Tribunal **a quo** - semiaberto.

Por manter o **decisum**, trago o feito ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.342.024 - CE (2012/0187837-0)

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO E LESÃO CORPORAL. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

É entendimento consolidado nesta eg. Corte e no Supremo Tribunal Federal que a fixação de regime prisional mais gravoso se mostra possível quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do CP.

Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Em que pesem os argumentos da combativa Defensoria Pública da União, o recurso não merece prosperar.

PAULO HENRIQUE SOUSA LIMA, condenado pela prática de roubo majorado e lesão corporal às penas de 6 anos, 11 meses e 18 dias de reclusão, pretende a manutenção do regime prisional fixado pelo Tribunal **a quo** - semiaberto.

Acerca do tema, dispõe o art. 33 do Código Penal :

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º - Considera-se:

- a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;*
- b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;*
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.*

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

§ 4º - O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais. "

Quanto ao ponto, colhe-se da decisão ora recorrida:

"[...] Como se pode perceber, as penas-base dos delitos de roubo e lesão corporal (nova capitulação das condutas) foram aplicadas pelo Tribunal de origem acima do mínimo legal, de forma razoável e proporcional; razão pela qual entendo que a alegação de ofensa ao art. 59 do Código Penal se mostra manifestamente infundada, não merecendo prosperar o recurso especial quanto a esse ponto.

De outra parte, razão assiste à Acusação quanto à insurgência na fixação do regime semi-aberto determinada pelo Tribunal de origem.

Com efeito, conforme se depreende dos trechos do acórdão proferido no julgamento dos aclaratórios, o regime prisional para cumprimento da pena foi o semi-aberto, nos termos do art. 33, § 2.º, alínea b, do Código Penal.

Ocorre que, aplicada a pena de 06 (seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, pela prática dos crimes previstos nos arts. 157, § 2.º, incs. I e II, e 129, do Código Penal, e tendo sido consideradas desfavoráveis a maioria das circunstâncias judiciais, fica autorizado a fixação do regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado, nos termos do art. 33, § 3.º, do Código Penal [...]" (fls. 712-713).

Da leitura do trecho colacionado se depreende que o **decisum** ora agravado fixou o regime inicial fechado, considerando-se a existências de circunstâncias judiciais desfavoráveis reconhecidas pelo eg. Tribunal **a quo**.

A fixação de **regime prisional mais gravoso** quando presentes **circunstâncias judiciais desfavoráveis** é entendimento já pacificado tanto no STJ quanto no STF.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, os julgados do Superior Tribunal de Justiça :

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA, SOB PENA DE INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Os Tribunais Superiores assentaram que o uso do remédio heroico se restringe a sanar ato ilegal de autoridade, que deve ser cessado de imediato, inadmitido seu uso indiscriminado como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

2. **No que diz respeito à fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, observo que as circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal não foram todas favoráveis. Assim, não obstante a pena tenha sido fixada em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis autorizam a adoção do regime mais gravoso.**

3. De acordo com o entendimento pacificado nesta Egrégia Corte Superior, a matéria objeto de irrisignação não pode vir a ser suscitada apenas no writ aqui manejado, fazendo-se necessário o prévio exame da instância ordinária, sob pena de incorrer em supressão de instância.

4. **Habeas corpus não conhecido"** (HC n. 226.426/SC, Quinta Turma, Rel. Ministro **Moura Ribeiro**, DJe de 27/8/2014).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO, EM CONCURSO FORMAL. REGIME INICIAL FECHADO PARA CUMPRIMENTO DA SANÇÃO PENAL. ADEQUAÇÃO AO PRECEITO CONTIDO NOS ARTS. 33, §§ 2.º E 3.º, E 59, DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONSIDERADAS DESFAVORÁVEIS. PENA MAIOR QUE QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais e fixada a pena acima de quatro anos de reclusão é cabível o regime inicial fechado, nos termos da interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, § 2º, ambos do Código Penal.

4. Ordem de habeas corpus não conhecida" (HC n. 288.607/SP, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 13/5/2014).

Mesma orientação vem do Supremo Tribunal Federal:

"Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. AFERIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. CONDIÇÕES DESFAVORÁVEIS RECONHECIDAS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. VIABILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. [...]

4. A determinação do regime inicial de cumprimento da pena deve levar em conta dois fatores: (a) o quantum da reprimenda imposta (CP, art. 33, § 2º); e (b) as condições pessoais do condenado (CP, art. 33, § 3º) estabelecidas na primeira etapa da dosimetria (CP, art. 59 c/c art. 33 § 3º). Sob essa perspectiva, não há ilegalidade na decisão que aumenta a pena-base em decorrência das condições desfavoráveis do acusado e estabelece o regime inicial mais grave, como medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime. [...].

7. Recurso improvido" (RHC n. 116013, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 22/10/2014).

"Ementa: PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTELIONATO EM CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 171, C/C ART. 71, AMBOS DO CP). REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. IMPOSIÇÃO DE REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESTRITIVAS DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44, III, DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO EM RAZÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. *O regime inicial de cumprimento da pena não resulta tão-somente de seu quantum, mas, também, das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal, a que faz remissão o artigo 33, § 3º, do mesmo Código. Destarte, não obstante a pena ter sido fixada em quantidade que permite o início de seu cumprimento em regime aberto, nada impede que o juiz, à luz do artigo 59 do Código Penal, imponha regime mais gravoso. Precedentes: HC 104.827, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ de 06.02.13; HC 111.365, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ de 19.03.13; ARE 675.214-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 25.02.13; HC 113.880, Segunda Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 17.12.12; HC 112.351, Segunda Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 08.11.12; RHC 114.742, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJ de 08.11.12; HC 108.390, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, Dj de 07.11.12.*

2. [...]

7. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

Ordem concedida de ofício para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena" (RHC n. 118658, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Luiz Fux**, DJe de 2/6/2014).

Insta consignar, por fim, que a fixação do regime fechado não implicou vulneração ao disposto na Súmula 07 desta Corte, pois, para tanto, não se fez necessária incursão no material fático -probatório.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0187837-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.342.024 / CE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1132006 200681000081812 200681812 2142006

EM MESA

JULGADO: 04/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : PAULO HENRIQUE SOUSA LIMA
ADVOGADO : HEVERTON GISCLAN NEVES DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
RECORRIDO : FRANCISCO DIEGO ARAÚJO
ADVOGADO : CONCEIÇÃO LIMA DE OLIVEIRA CORDEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE SOUSA LIMA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.