



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 295.498 - SP (2014/0124969-2)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RONALDO NOVAES DE CAMPOS
ADVOGADO : GUILHERME DINIZ BARBOSA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. RÉU PRIMÁRIO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSIÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO COM BASE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. MERA REPRODUÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES À INFRAÇÃO PENAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, porquanto em sintonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já firmou entendimento no sentido de que configura constrangimento ilegal a imposição de regime prisional mais gravoso ao réu primário e de bons antecedentes, sem motivação concreta e idônea, em razão, apenas, da gravidade abstrata inerente ao delito de roubo majorado, não sendo suficiente a mera reprodução de circunstâncias inerentes à infração penal – tais como as causas de aumento –, que não exorbitam às comuns à espécie. Inteligência das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF. Precedentes.

2. Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 295.498 - SP (2014/0124969-2)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **RONALDO NOVAES DE CAMPOS**
ADVOGADO : **GUILHERME DINIZ BARBOSA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): Trata-se de Agravo Regimental, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em face de decisão de minha lavra, que não conheceu do *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, mas concedeu a ordem, de ofício, para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena reclusiva.

Insurge-se o agravante contra o entendimento firmado na decisão agravada, alegando, em suma, que: "[d]a leitura do v. acórdão estadual, observo que, malgrado tenha adotado fundamentação sucinta, a Corte de Justiça de São Paulo fixou o regime inicial fechado com fundamento em aspectos concretos do caso em análise" (fl. 63e), razão pela qual não haveria constrangimento ilegal a ser sanado, na espécie.

Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 295.498 - SP (2014/0124969-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): Não assiste razão ao agravante.

Compulsando os autos, verifica-se que a ordem foi concedida, nos seguintes termos:

"De início, cumpre ressaltar que o presente habeas corpus foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Nesse contexto, ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

Passo, assim, ao exame das alegações.

Segundo consta dos autos, ao paciente, réu primário, cuja pena-base foi fixada no mínimo legal, foi estabelecido regime prisional mais gravoso, com base nos seguintes fundamentos, in verbis:

'A dosimetria, no entanto, merece pequeno reparo. Na terceira fase, foi aplicado o acréscimo de 3/8, por força do reconhecimento do concurso de agentes e emprego de arma. Conquanto respeitáveis os entendimentos divergentes, o número dessas causas especiais de aumento não deve, necessariamente, servir para acréscimo maior que 1/3. As circunstâncias que envolvem a execução dessas causas especiais são mais relevantes e, em regra, são elas que devem nortear a majoração. Assim, uma só, como a restrição da liberdade da vítima, capaz de produzir-lhe sofrimento intenso e desnecessário, pode ocasionar acréscimo mais severo, até a metade da pena. A ação de um grande número de agentes ou o emprego de armas de alto poder vulnerante, às vezes até mesmo de explosivos, tornam mais censurável a conduta dos autores do crime e trazem maior risco aos ofendidos, o que justifica imposição de pena mais rigorosa. Aliás, um só autor, agindo nessas circunstâncias, pode merecer aumento especial. Entretanto, não é o caso dos autos, não havendo porque se ir além do mínimo previsto na lei.

Assim, partindo-se do mínimo, com acréscimo de 1/3 pelas qualificadoras, resta definitiva 5 anos, 4 meses e pagamento de 13 dias-multa, no piso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, o regime inicial fechado justificou-se pela mais intensa censurabilidade do crime, realizado com emprego de faca, revelando a maior temibilidade dos agentes' (fls. 28/29e).

Verifica-se, pois, na hipótese, a presença de ilegalidade flagrante, apta a justificar a concessão da ordem de ofício.

Com efeito, como se constata da leitura do acórdão impugnado, limitou-se o Tribunal de origem, para manter o regime mais gravoso, a mencionar a gravidade inerente ao delito de roubo circunstanciado, por emprego de arma (faca), não trazendo nenhum elemento concreto capaz de justificar o recrudesimento do regime prisional.

Nesse contexto, conclui-se que o estabelecimento do regime fechado, in casu, contraria o disposto nas Súmulas 440/STJ, 718 e 719/STF, in verbis:

Súmula 440: 'Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito'.

Súmula 718/STF: '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'.

Súmula 719/STF: 'A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea'.

Ante o exposto, não conheço do presente writ. Concedo, porém, a ordem, de ofício, para, mantida a condenação, reformar, em parte, o acórdão impugnado, fixando o regime semiaberto para o cumprimento da pena reclusiva, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC c/c arts. 3º e 654, § 2º, do CPP" (fls. 50/52e).

Com efeito, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto em sintonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já firmou entendimento segundo o qual a fixação de regime prisional mais gravoso requer motivação concreta e idônea, nos termos das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.

No mesmo sentido:

"PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. APELAÇÃO JULGADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. EMPREGO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. COMPREENSÃO FIRMADA NA TERCEIRA SEÇÃO (ERESP Nº 961.863/RS). RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. PROVA ORAL QUE DEMONSTRA A UTILIZAÇÃO DO INSTRUMENTO. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DIREITO AO REGIME MENOS GRAVOSO. SÚMULAS 718 E 719 DO STF E SÚMULA 440 DO STJ. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n.º 961.863/RS, alinhando-se à posição esposada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, firmou a compreensão de que é prescindível a apreensão e perícia da arma de fogo para a aplicação da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, desde que comprovada a sua utilização por outros meios de prova. Ressalva do entendimento da relatora.

3. Hipótese em que a Corte estadual assentou a existência de prova oral suficiente a demonstrar a utilização da arma de fogo pelo réu, inexistindo constrangimento ilegal a ser reconhecido.

4. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, resta devidamente fundamento o acórdão que aponta elementos concretos para exasperar a pena acima do mínimo legal na terceira fase da dosimetria da pena.

5. **Entretanto, não é possível a imposição de regime mais severo que aquele fixado em lei com base apenas na gravidade abstrata do delito. Para exasperação do regime fixado em lei é necessária motivação idônea. Súmulas n.º 718 e n.º 719 do Supremo Tribunal Federal e Súmula n.º 440 deste Superior Tribunal de Justiça.**

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para estabelecer o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena" (HC 213.069/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 17/09/2013).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. **ROUBO CIRCUNSTANCIADO**. PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DE ARMA DE FOGO PARA MAJORAÇÃO DA PENA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. PERCENTUAL DE DIMINUIÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA DECORRENTE DO ESTABELECIMENTO DA CAUSA DE AUMENTO EM PATAMAR SUPERIOR A 1/3 (SÚMULA 443/STJ) E DA FIXAÇÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIME FECHADO SEM JUSTIFICATIVA IDÔNEA(SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF).

1. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo do recurso adequado. Precedentes.

2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, julgando os EREsp n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é prescindível a apreensão e perícia da arma para a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, desde que comprovada a sua utilização por outros meios de prova, como ocorreu no caso.

3. O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes (Súmula 443/STJ).

4. O regime prisional mais gravoso não pode ser imposto com base na gravidade abstrata do delito e em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.

5. Acerca da participação de menor importância, não há como conhecer do pedido referente à fração de diminuição de pena adotada quando a questão não foi submetida à análise do Tribunal de origem, pois qualquer manifestação por parte do Superior Tribunal de Justiça acarretaria indevida supressão de instância.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para reduzir para 1/3 o percentual de aumento das penas em razão das majorantes do crime de roubo e para alterar o regime prisional imposto ao paciente Jonatan Constantino Soares para o semiaberto" (HC 254.979/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 01/08/2013).

Na espécie, verifica-se que o regime prisional mais gravoso foi aplicado ao réu primário e de bons antecedentes, condenado à pena reclusiva inferior a oito anos, com base, apenas, na gravidade abstrata do delito de roubo majorado pelo emprego de arma (faca), o que não se admite.

Conforme já assinalado, inclusive na decisão agravada, a teor da jurisprudência desta Corte, a fixação do regime mais severo não prescinde de motivação concreta e adequada, não sendo suficiente a mera reprodução de circunstâncias inerentes à infração penal – tais como causas de aumento – que não exorbitam às comuns à espécie, nos termos das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0124969-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 295.498 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00088962820138260050 20140000029121 88962820138260050

EM MESA JULGADO: 05/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUILHERME DINIZ BARBOSA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RONALDO NOVAES DE CAMPOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RONALDO NOVAES DE CAMPOS
ADVOGADO : GUILHERME DINIZ BARBOSA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.