



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 345.856 - RJ (2015/0320560-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : KLEISON DOS SANTOS CARNEIRO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. REGIME MAIS GRAVOSO FIXADO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *writ*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. *"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"* (enunciado n. 440 da Súmula do STJ) e, no mesmo sentido, os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do STF.

3. No caso, embora o paciente seja primário, condenado à pena privativa de liberdade superior a 4 e não excedente a 8 anos, o regime mais gravoso foi estabelecido mediante fundamentação concreta, qual seja, o *modus operandi* da conduta do paciente, que na companhia de outro comparsa e com emprego de arma de fogo apontou o artefato para a cabeça da vítima utilizando de violência exacerbada ao retirá-la do interior do veículo.

4. *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. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de junho de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 345.856 - RJ (2015/0320560-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : KLEISON DOS SANTOS CARNEIRO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de KLEISON DOS SANTOS CARNEIRO, no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Apelação n. 0011531-47.2015.8.19.0004).

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, à pena de 6 anos de reclusão, em regime fechado. Interposta apelação, o Tribunal local negou provimento ao recurso.

No presente *writ*, a impetrante alega que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista a fixação do regime mais gravoso sem fundamentação idônea para tanto. Sustenta que o paciente faz jus ao regime semiaberto, nos termos dos enunciados n. 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

Dessa forma, pugna, na liminar e no mérito, a alteração do regime.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 42/43.

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 90/93, pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 345.856 - RJ (2015/0320560-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpra analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Busca-se, na presente impetração, a fixação de regime menos gravoso.

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 ou na reincidência.

Foi elaborado, então, o enunciado n. 440 da Súmula deste Tribunal, segundo o qual *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*. Na mesma esteira, são os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Contudo, no caso dos autos, verifica-se que o regime inicial fechado foi determinado e mantido com fundamentação concreta, nos seguintes termos (fl. 39):

Quanto ao pleito do regime aberto, melhor sorte não socorre à defesa técnica, porquanto o crime merece uma maior reprimenda por ter sido praticado com violência e grave ameaça, já que houve o apontar da arma para a cabeça da vítima, além da forma brusca como se viu retirada de seu automóvel.

Assim, ainda que a pena-base do delito tenha sido fixada no mínimo legal, as instâncias ordinárias conferiram legalidade ao regime fechado imposto, tendo em vista que a fundamentação baseou-se na gravidade concreta do delito, qual seja, o paciente apontou a arma de fogo para a cabeça da vítima e utilizou de violência exacerbada ao retirá-la do interior do veículo.

Nesse sentido:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO PELA LESÃO CORPORAL GRAVE. ART. 157, § 3º, PRIMEIRA PARTE, DO CÓDIGO PENAL. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTOS CONCRETOS E IDÔNEOS. PERICULOSIDADE SOCIAL DOS AGENTES.

3. É certo que as circunstâncias judiciais são favoráveis ao recorrente, tanto que a pena-base foi fixada no mínimo legal. Entretanto, o Juiz sentenciante, ao estabelecer o regime fechado para o início do cumprimento da pena, ressaltou a gravidade dos ferimentos causados na vítima, bem como a periculosidade social dos agentes.

4. Ora, o emprego de arma de fogo na prática delitiva denota não só maior periculosidade do agente mas também uma ameaça maior à incolumidade da vítima, sendo tal gravidade tão manifesta, que não se requerem maiores explanações para descrever o óbvio.

5. De ressaltar que "o comando legal do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal não determina que o regime inicial tenha por baliza a pena-base fixada, e sim que o magistrado deva fundamentar sua sentença apoiado nas circunstâncias elencadas no art. 59 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo Estatuto" (HC 295232/RJ, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, DJe 09/03/2015).

6. Recurso especial não provido. (REsp 1501738/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO TENTADO. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO DO QUE O LEGALMENTE PERMITIDO. ALEGADA VIOLAÇÃO À SÚMULA N.º 440/STJ. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MODUS OPERANDI QUE DEMONSTRA MAIOR REPROVABILIDADE. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE FIXADA EM 03 ANOS, 06 MESES E 20 DIAS DE RECLUSÃO. CABIMENTO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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 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. O fato da especial reprovabilidade do crime não ter sido utilizada para a exasperação da pena-base demonstra tão-somente a benevolência das instâncias ordinárias, não conduzindo à inferência de que há violação ao enunciado da Súmula n.º 440/STJ, uma vez que o regime mais gravoso foi estabelecido por conta da gravidade concreta do crime.

4. Contudo, em se levando em consideração que a pena privativa de liberdade imposta para o crime de roubo majorado tentado foi fixada em menos de 04 anos de reclusão, o regime mais gravoso é o semiaberto.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto para o inicial cumprimento da pena dos Pacientes. (HC 289.347/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 11/06/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0320560-9

HC 345.856 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00115314720158160004 115314720158160004

EM MESA

JULGADO: 14/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: KLEISON DOS SANTOS CARNEIRO (PRESO)

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

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.