



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 826000 - RJ (2023/0177042-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
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 : ELIVELTON DA SILVA DIOGO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. *WRIT* IMPETRADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REGIME PRISIONAL FECHADO. AUSENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado visando à revisão da dosimetria da pena aplicada ao paciente, condenado pelo crime de roubo majorado. A impetração argumenta que a negatificação das circunstâncias judiciais de conduta social e personalidade baseou-se indevidamente em registros criminais anteriores, requerendo o redimensionamento da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se o *habeas corpus* pode ser utilizado como sucedâneo de recurso próprio; (ii) estabelecer se a dosimetria da pena, especialmente no tocante à valoração negativa da conduta social e personalidade, foi devidamente fundamentada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso ordinário ou revisão criminal, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal. Excepcionalmente, é possível a concessão de ordem de ofício em casos de flagrante ilegalidade.

4. A valoração negativa da conduta social e da personalidade, fundada exclusivamente em anotações criminais anteriores, configura constrangimento ilegal, sendo considerada inidônea pela jurisprudência desta Corte, conforme precedentes.

5. Por outro lado, o aumento da pena-base em razão das

circunstâncias do crime, especialmente pelo uso de arma branca (faca) como meio de grave ameaça à vítima, está em consonância com o entendimento consolidado desta Corte, não havendo qualquer ilegalidade.

6. Quanto ao regime prisional, embora a pena tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos, foi reconhecida na primeira fase da dosimetria da pena circunstância judicial desfavorável em razão do emprego de arma branca, o que justifica o agravamento do regime prisional, nos termos do art. 33, §§2º e 3º, do CP, não havendo se falar em constrangimento ilegal na fixação do regime prisional fechado.

IV. *Habeas corpus* não conhecido, mas ordem parcialmente concedida de ofício para redimensionar a pena do paciente para 5 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, além de 14 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder em parte "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 14 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0177042-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 826.000 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02404105020198190001 06005512019 2404105020198190001 6005512019

EM MESA

JULGADO: 12/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

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 : ELIVELTON DA SILVA DIOGO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 e concedeu em parte "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 826000 - RJ (2023/0177042-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
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 : ELIVELTON DA SILVA DIOGO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. *WRIT* IMPETRADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REGIME PRISIONAL FECHADO. AUSENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado visando à revisão da dosimetria da pena aplicada ao paciente, condenado pelo crime de roubo majorado. A impetração argumenta que a negatificação das circunstâncias judiciais de conduta social e personalidade baseou-se indevidamente em registros criminais anteriores, requerendo o redimensionamento da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se o *habeas corpus* pode ser utilizado como sucedâneo de recurso próprio; (ii) estabelecer se a dosimetria da pena, especialmente no tocante à valoração negativa da conduta social e personalidade, foi devidamente fundamentada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso ordinário ou revisão criminal, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal. Excepcionalmente, é possível a concessão de ordem de ofício em casos de flagrante ilegalidade.

4. A valoração negativa da conduta social e da personalidade, fundada exclusivamente em anotações criminais anteriores, configura constrangimento ilegal, sendo considerada inidônea pela jurisprudência desta Corte, conforme precedentes.

5. Por outro lado, o aumento da pena-base em razão das

circunstâncias do crime, especialmente pelo uso de arma branca (faca) como meio de grave ameaça à vítima, está em consonância com o entendimento consolidado desta Corte, não havendo qualquer ilegalidade.

6. Quanto ao regime prisional, embora a pena tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos, foi reconhecida na primeira fase da dosimetria da pena circunstância judicial desfavorável em razão do emprego de arma branca, o que justifica o agravamento do regime prisional, nos termos do art. 33, §§2º e 3º, do CP, não havendo se falar em constrangimento ilegal na fixação do regime prisional fechado.

IV. *Habeas corpus* não conhecido, mas ordem parcialmente concedida de ofício para redimensionar a pena do paciente para 5 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, além de 14 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (apelação criminal n. 0240410-50.2019.8.19.0001).

O paciente foi condenado como incurso no art. 157, § 2º, V, do Código Penal, a 6 anos, 8 meses e 10 dias de reclusão, em regime fechado, e 16 dias-multa. O acórdão agora impugnado manteve a pena no mesmo patamar fixado na sentença.

A defesa alega, no presente *habeas corpus*, a existência de constrangimento ilegal, consistente na inidoneidade da fundamentação utilizada para agravar a pena-base.

Requer a concessão da ordem para que seja a pena-base fixada no mínimo legal, além do abrandamento do regime prisional.

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 132-135).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão

da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

O entendimento é de elevada importância, porquanto deve-se utilizá-lo para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

No caso, o acórdão assim dispôs acerca da controvérsia (e-STJ, fls. 78-79):

Como se sabe, o artigo 59 do Código Penal preconiza que o juiz deverá fixar a pena conforme seja necessário e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

Portanto, a dosimetria da pena é matéria sujeita à relativa discricionariedade judicial. As instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixam as penas. Por outro lado, as Cortes Superiores, em grau recursal, exercem 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.

Sendo assim, é permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento da pena a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

*Nesse contexto, verifica-se que a **reprimenda inicial do crime de roubo foi corretamente exasperada em um ano considerando a reprovável conduta social e personalidade inegavelmente voltada para a prática criminosa, restando nítida a má índole do acusado, sua diminuta sensibilidade ético-social e a existência de reiterados desvios de caráter na sua vida marcada pela prática delitiva, de forma a identificar que o crime não constitui um episódio acidental em sua trajetória, conforme se depreende da sua FAC (id. 212), possuindo nada menos do que dezenove anotações criminais, dentre as quais dezoito pelo delito de roubo.***

Considerou o juízo a quo, também, as circunstâncias do crime, que revelaram uma maior reprovabilidade da conduta perpetrada pelo acusado, ao se utilizar de arma branca de relativo potencial lesivo (faca) como grave ameaça, colocando em risco a integridade física do ofendido, o que verdadeiramente deve ser valorado negativamente.

Considero que os elementos apresentados pelas instâncias ordinárias para exasperar a pena-base em razão da negatização das vetoriais relativas à

conduta social e à personalidade são inidôneos e se encontram em desacordo com a jurisprudência desta Corte de Justiça, de forma a configurar indevido constrangimento ilegal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA CONDUTA SOCIAL E DA PERSONALIDADE. ANÁLISE NEGATIVA COM BASE NA FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AFASTAMENTO PRESERVADO. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS CAPAZ DE ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta eg. Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - A Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça em recente decisão, e ao alterar seu posicionamento sobre o tema, decidiu que as condenações transitadas em julgado não são fundamentos idôneos para se inferir a personalidade do agente voltada a prática criminosa ou até mesmo para certificar sua conduta social inadequada.

III - Não havendo dados suficientes para a aferição da conduta social e da personalidade do agente, mostra-se incorreta sua valoração negativa a fim de supedanear o aumento da pena-base, máxime quando fundamentada na existência de registros criminais.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 502.690/DF, relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 1º/10/2019, DJe de 8/10/2019 - grifos acrescidos).

Por outro lado, o aumento realizado na basilar em decorrência das circunstâncias do crime está em consonância com a jurisprudência desta Corte, uma vez que "[o] uso de faca no delito de roubo pode ser empregado para exasperar a pena-base se não houver sido levado em consideração na terceira fase da dosimetria e não se caracteriza, como quer a defesa, elementar do tipo penal" (AgRg no REsp n. 1.787.473/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe de 1/9/2020).

Passo a redimensionar as penas, observando-se os critérios de cálculo adotados pelo juízo sentenciante (e-STJ, fls. 37-39).

Mantida a circunstância judicial desfavorável relativa às circunstâncias do crimes, a pena-base vai reduzida proporcionalmente a 4 anos e 4 meses de reclusão, e 11 dias-multa, a qual fica mantida na segunda fase em razão da ausência

de circunstâncias atenuantes e agravantes. Na terceira fase, em virtude da presença da causa de aumento referente à privação de liberdade da vítima, a pena foi acrescida de 1/3, restando definitiva em 5 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, além de 14 dias-multa.

Quanto ao regime prisional, embora a pena tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos, foi reconhecida na primeira fase da dosimetria da pena circunstância judicial desfavorável em razão do emprego de arma branca (faca), o que justifica o agravamento do regime prisional, nos termos do art. 33, §§2º e 3º, do CP, não havendo se falar em constrangimento ilegal na fixação do regime prisional fechado.

Ante o exposto não conheço do *habeas corpus* mas, de ofício, concedo em parte a ordem para redimensionar a pena do paciente para 5 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, e pagamento de 14 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

É o voto.