



# SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 964998 - SP (2024/0456392-6)

**RELATOR** : MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
**AGRAVANTE** : SELMO MACHADO DA SILVA  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. REGIME FECHADO. AGRAVO DESPROVIDO.

### I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, mantendo o regime fechado para o cumprimento da pena.
2. O acórdão impugnado fixou o regime inicial fechado para o paciente, com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis, apesar de a pena ser inferior a 8 anos e o paciente ser tecnicamente primário.
3. A decisão agravada considerou a manutenção da prisão preventiva necessária para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, em razão do risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva, além de o paciente estar foragido.

### II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a manutenção da prisão preventiva do paciente é justificada, considerando a ausência de alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram e a alegação de ilegalidade na execução provisória da pena.
5. Outra questão em discussão é se a fixação do regime inicial fechado, com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis, é adequada, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos e o paciente sendo tecnicamente primário.

### III. Razões de decidir

6. A decisão monocrática foi mantida, pois a parte agravante não apresentou argumentos suficientes para sua alteração, não havendo flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
7. A manutenção da prisão preventiva é justificada pela necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, devido ao risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva, além de o paciente estar foragido.
8. A fixação do regime inicial fechado é adequada, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º do Código Penal, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos.

### IV. Dispositivo e tese

9. Agravo regimental desprovido.

*Tese de julgamento:* "1. A manutenção da prisão preventiva é justificada pela necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, em razão do risco concreto de fuga e

possibilidade de reiteração delitiva. 2. A fixação do regime inicial fechado é adequada quando há circunstâncias judiciais desfavoráveis, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos e o réu sendo tecnicamente primário".

---

*Dispositivos relevantes citados:* Código Penal, art. 33, § 2º, "b", e § 3º; Código de Processo Penal, art. 312, art. 313, inciso I.

*Jurisprudência relevante citada:* STJ, AgRg no HC 448.968/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 11.09.2018; STJ, HC 456.877/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 04.09.2018.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de março de 2025.

Ministro Ribeiro Dantas  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 964998 - SP (2024/0456392-6)

**RELATOR** : MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
**AGRAVANTE** : SELMO MACHADO DA SILVA  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. REGIME FECHADO. AGRAVO DESPROVIDO.

#### I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, mantendo o regime fechado para o cumprimento da pena.
2. O acórdão impugnado fixou o regime inicial fechado para o paciente, com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis, apesar de a pena ser inferior a 8 anos e o paciente ser tecnicamente primário.
3. A decisão agravada considerou a manutenção da prisão preventiva necessária para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, em razão do risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva, além de o paciente estar foragido.

#### II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a manutenção da prisão preventiva do paciente é justificada, considerando a ausência de alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram e a alegação de ilegalidade na execução provisória da pena.
5. Outra questão em discussão é se a fixação do regime inicial fechado, com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis, é adequada, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos e o paciente sendo tecnicamente primário.

#### III. Razões de decidir

6. A decisão monocrática foi mantida, pois a parte agravante não apresentou argumentos suficientes para sua alteração, não havendo flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

7. A manutenção da prisão preventiva é justificada pela necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, devido ao risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva, além de o paciente estar foragido.

8. A fixação do regime inicial fechado é adequada, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º do Código Penal, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos.

#### **IV. Dispositivo e tese**

9. Agravo regimental desprovido.

*Tese de julgamento:* "1. A manutenção da prisão preventiva é justificada pela necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, em razão do risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva. 2. A fixação do regime inicial fechado é adequada quando há circunstâncias judiciais desfavoráveis, mesmo com a pena sendo inferior a 8 anos e o réu sendo tecnicamente primário".

---

*Dispositivos relevantes citados:* Código Penal, art. 33, § 2º, "b", e § 3º; Código de Processo Penal, art. 312, art. 313, inciso I.

*Jurisprudência relevante citada:* STJ, AgRg no HC 448.968/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 11.09.2018; STJ, HC 456.877/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 04.09.2018.

### **RELATÓRIO**

Trata-se de agravo regimental interposto por **SELMO MACHADO DA SILVA**, contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus*.

Em razões, a agravante apenas reitera os argumentos trazidos no *habeas corpus*, destacando a ausência de fundamentação idônea para manutenção do regime inicial fechado após a redução da pena pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, violando frontalmente os artigos 33, §§2º e 3º do Código Penal e as Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

Alega que o sofre ilegalidade de execução provisória da pena, em descompasso com o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das AD Cs 43, 44 e 54.

Requer, assim, pelo provimento do recurso a fim de que seja concedida a ordem nos termos do *writ* impetrado.

**É o relatório.**

## VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como afirmei quando do julgamento monocrático, esta Corte pacificou 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.

Eis o teor de excerto do acórdão impugnado acerca do regime prisional e da manutenção da prisão do paciente:

“Diante disso, exaspero a pena-base em 1/3 (um terço) para cada uma das circunstâncias judiciais negativamente valoradas, de forma que fixo a pena-base do acusado Selmo nos seguintes termos: - 04 (quatro) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa para o crime previsto no art. 297, “caput”, do Código Penal; - 06 (seis) meses de detenção para o crime previsto no art. 154-A, “caput”, do Código Penal.

2ª fase Na segunda etapa da dosagem, não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas. Resta a pena intermediária fixada em: - 04 (quatro) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa para o crime previsto no art. 297, “caput”, do Código Penal;

[...]

O Juízo a quo fixou o regime inicial fechado para Selmo e semiaberto para Diego. Pois bem.

Operada a detração do tempo de prisão cautelar (prisão em flagrante do réu Diego efetuada em 19.05.2021 e sentença publicada em 20.08.2019) e estabelecida a pena remanescente a ser cumprida em patamar inferior a quatro anos quanto ao corréu Diego, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis torna proporcional a fixação do regime semiaberto, nos termos do artigo 33, §2º, letra b e §3º, do Código Penal.

Já quanto ao apelante Selmo, a detração prevista no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, para fins de determinação de regime inicial de pena privativa de liberdade, não aproveita ao réu, tendo em vista tratar-se de réu foragido.

[...]

A prisão preventiva dos réus deve ser mantida.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Em relação ao crime previsto no art. 297, “caput”, do Código Penal, cuida-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, o que se amolda à hipótese autorizativa do art. 313, inciso I do Código de Processo Penal.

Bem assim, estão presentes na espécie, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Consoante já fundamentado, há prova da materialidade delitiva e também da autoria.

No caso em tela, embora já tenha sido encerrada a instrução criminal, entendo necessária a prisão preventiva para garantir a manutenção da ordem pública e a aplicação da lei penal.

Diego possui antecedentes criminais e constatou-se que Selmo utiliza-se de oito números vinculados a diferentes CPF's para perpetrar fraudes. Cuida-se de condenados que não comprovaram o exercício de qualquer atividade lícita. Além disso, o réu Selmo está foragido. Sendo assim, há o risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva.

Ademais, persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Desse modo, não verifico ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que o apelante não comprovou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram." (e-STJ, fls. 85-87)

Quanto ao regime prisional, de acordo com a Súmula 440/STJ, "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". De igual modo, as Súmulas 718 e 719/STF, prelecionam, respectivamente, que "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" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

No caso dos autos, malgrado a reprimenda seja inferior a 8 anos e superior a 4 anos de reclusão e o paciente seja tecnicamente primário, possui circunstâncias judiciais desfavoravelmente valoradas, motivo pelo qual faz jus ao regime prisional fechado, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º do CP.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO QUALIFICADO. TENTADO. REINCIDÊNCIA. FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO. PROPORCIONALIDADE. RAZOABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A reincidência constitui fundamento apto a promover o recrudescimento do regime prisional, porém nos moldes da razoabilidade e proporcionalidade.
2. A fixação de regime inicial fechado à réu mesmo que reincidente condenado à pena de 2 anos e 8 meses de reclusão, mostra-se desarrazoada, fazendo jus portanto ao regime inicial semiaberto.
3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 448.968/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/9/2018, DJe 24/9/2018, grifou-se).

"PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. AUMENTO DA PENA. INCIDÊNCIA DE DUAS MAJORANTES. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. SÚMULA N. 443/STJ. REGIME FECHADO. ADEQUADO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS. RÉU REINCENTE. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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

II - A via do *writ* somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade. Vale dizer, "o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de *habeas corpus*, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJU de 11/4/2005).

III - In casu, a pena foi exasperada, na terceira fase, na fração de 3/8 (três oitavos) em virtude da incidência de duas causas de aumento de pena, levando-se em conta apenas o número de majorantes contidas nos incisos I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal.

Diante desse contexto, forçoso reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, eis que o *quantum* de aumento de pena foi aplicado sem que houvesse a devida fundamentação, baseando-se apenas no número de majorantes, em desacordo com a orientação firmada na Súmula n. 443/STJ: "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." (Precedentes).

IV - Os requisitos para a imposição do regime semiaberto, constam no art. 33, § 2º, alínea b, e § 3º, do Código Penal, quais sejam, a ausência de reincidência, condenação por um período superior a 4 (quatro) anos e inferior a 8 (oito) anos, bem como a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

V - Na hipótese, o paciente ostentar reincidência (fl. 57). Logo, fixada a pena em 5 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, o regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da sanção, nos termos do art. 33, §2º, alínea "b" e §3º, do Código Penal.

*Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para estabelecer a fração mínima legal de 1/3 (um terço) na terceira fase da dosimetria, em razão das majorantes do emprego de arma e concurso de pessoas, e redimensionar a pena do paciente para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais pagamento de 12 (doze) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação."

(HC 456.877/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 10/09/2018).

Outrossim, não se verifica execução provisória da pena, mas sim a confirmação da

manutenção da prisão preventiva do paciente em razão do risco concreto de reiteração delitiva, o qual se encontra, inclusive, foragido neste momento.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



# SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

**AgRg no HC 964.998 / SP**  
**PROCESSO ELETRÔNICO**  
**MATÉRIA CRIMINAL**

Número Registro: 2024/0456392-6

Número de Origem:

50011834520214036181 50031156820214036181 6008045720238120001

Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025

### **Relator do AgRg**

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

### **Secretário**

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

## **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : SELMO MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO  
PACIENTE : SELMO MACHADO DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A INVIOLABILIDADE DE SEGREDO -  
INVASÃO DE DISPOSITIVO INFORMÁTICO

## **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : SELMO MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

## **TERMO**

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 26 de fevereiro de 2025