



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.678 - SP (2013/0345822-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FERNANDO RIBEIRO DA SILVA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 180, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME INICIAL FECHADO. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. DIREITO AO REGIME SEMIABERTO. SÚMULA N.º 269 DO STJ. (3) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MEDIDA NÃO RECOMENDÁVEL. (4) NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível, vale dizer, o recurso especial.

2. Não se mostra razoável a imposição do regime fechado para condenado a pena igual ou inferior a quatro anos, ainda que reincidente, quando a análise das circunstâncias judiciais tenha sido considerada em seu favor, com a fixação da pena-base em seu mínimo legal (Súmula n.º 269 desta Corte).

3. Incabível a substituição da reprimenda por medidas restritivas de direitos, eis que as instâncias de origem assentaram não ser recomendável a medida, não apenas por ser reincidente o paciente, mas também pelo fato de o paciente não ter retornado ao cumprimento da pena após saída natalina.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 27 de junho de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.678 - SP (2013/0345822-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FERNANDO RIBEIRO DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de Fernando Ribeiro da Silva, apontando como autoridade coatora a 2.^a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0002218-31.2012.8.26.0050).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime tipificado no art. 180, *caput*, do Código Penal, nesses termos:

FERNANDO RIBEIRO DA SILVA e Priscila Barbosa da Silva, qualificados nos autos, foram denunciados e processados como incurso nas penas do artigo 180, "caput", e artigo 304, na forma do artigo 69, "caput", todos do Código Penal, o primeiro, e art. 180 "caput, do Código Penal, a segunda, pois, segundo a denúncia, em 14 de janeiro de 2012, por volta das 23:10 horas, na Avenida João Paulo I, altura do nº 2028, Vila Penteado, nesta cidade, foram surpreendidos na posse do veículo Citroen/C4, cor prata, placas KQF-2240, sabendo tratar de produto de crime. Consta ainda que, na mesma data e local, o denunciado Fernando fez uso de carteira nacional de habilitação falsa, tendo plena ciência de sua falsidade.

(...)

Em síntese, a prova condenatória restou farta com relação à imputação do crime de receptação.

Todavia, o acusado deve ser absolvido da prática do delito previsto no artigo 304 do Código Penal. Com efeito, ao final da instrução, não ficou claro se a CNH falsa foi espontaneamente apresentada pelo denunciado, ou se foi retirado do interior do veículo pelo policial. Dessa feita, deve prevalecer a versão do acusado, segundo o qual, o documento foi encontrado pelos milicianos dentro do Crossfox, sendo que disse de pronto seu nome verdadeiro. Esta versão é verossímil porque o réu bateu o carro.

3. Passo à dosagem da pena. Tendo em vista as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, fixo a pena base da receptação em 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa. O acusado possui condenações definitivas por roubo e por furto que autorizam o aumento de 1/6 pela reincidência (1 ano e 2 meses de reclusão e 11 dias-multa).

A minguada de causas de aumento ou diminuição, bem como de outras circunstâncias agravantes ou atenuantes, torno tal pena definitiva.

O valor do dia-multa será o mínimo legal (1/30 do valor do salário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mínimo à época dos fatos) ante à condição econômica do réu (não há elementos a justificar a fixação acima deste patamar).

Deverá cumprir a pena no regime inicial fechado.

O regime mais severo se justifica pela reincidência e pelo fato de que o acusado não retornou para cumprimento de pena após concessão de benefício de indulto natalino, o que indica sua incompatibilidade com o regime mais brando. Ademais, praticou o delito enquanto estava foragido.

Pelas mesmas razões, deixo de operar substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. (fls. 22-31).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, *verbis*:

A pena foi imposta no mínimo legal e, acrescida de um sexto pela comprovada reincidência (fls. 121 e 123/124), assim, não comporta qualquer modificação.

Por derradeiro, não é possível modificar o regime e efetuar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos por não possuir ele os predicados específicos da lei. É reincidente e, após concessão do benefício de indulto natalino, não retornou para o cumprimento da pena. Portanto inaplicáveis a medida e o regime mais brando.

A detração deverá ser realizada pelo MM. Juiz da Vara das Execuções Criminais bem como a eventual possibilidade de alteração do regime considerando o cálculo.

Isto posto, pelo meu voto, nego provimento ao apelo. (fls. 32-38).

Sustenta a impetrante, em suma, constrangimento ilegal decorrente da fixação do regime inicial fechado e da negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Alega, para tanto, que fixada a pena-base no mínimo legal e restando a pena definitiva inferior a quatro anos, o paciente faz jus ao regime semiaberto ainda que reincidente, nos termos do enunciado n.º 269 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta, outrossim, que é devida a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos mesmo quando houver reincidência, desde que não se trate de reincidência específica, nos termos do parágrafo 3º do artigo 44 do Código Penal.

Requer liminarmente e no mérito seja determinada a imediata substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou a fixação do regime semiaberto para o cumprimento de pena.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 46-47.

As informações foram juntadas às fls. 56-83.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 86-90, da lavra do Subprocurador- Geral da República Wagner Natal Batista, opinando pelo não conhecimento do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.678 - SP (2013/0345822-5)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 180, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME INICIAL FECHADO. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. DIREITO AO REGIME SEMIABERTO. SÚMULA N.º 269 DO STJ. (3) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MEDIDA NÃO RECOMENDÁVEL. (4) NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível, vale dizer, o recurso especial.

2. Não se mostra razoável a imposição do regime fechado para condenado a pena igual ou inferior a quatro anos, ainda que reincidente, quando a análise das circunstâncias judiciais tenha sido considerada em seu favor, com a fixação da pena-base em seu mínimo legal (Súmula n.º 269 desta Corte).

3. Incabível a substituição da reprimenda por medidas restritivas de direitos, eis que as instâncias de origem assentaram não ser recomendável a medida, não apenas por ser reincidente o paciente, mas também pelo fato de o paciente não ter retornado ao cumprimento da pena após saída natalina.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Não se mostra razoável a imposição do regime fechado para condenado a pena igual ou inferior a quatro anos, ainda que reincidente, quando a análise das circunstâncias judiciais tenha sido considerada em seu favor, com a fixação da pena-base em seu mínimo legal, que é o caso dos autos.

Esta Corte já pacificou entendimento, conforme o disposto no Enunciado Sumular n.º 269:

É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes acórdãos proferidos pelas Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte:

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES, EMPREGO DE ARMA DE FOGO E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE. FIXAÇÃO DA PENA COM O AUMENTO DE 5/12 EM RAZÃO DA PRESENÇA DE TRÊS CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL GRAVOSO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA. REINCIDÊNCIA. SÚMULA N.º 269 DO STJ. ORDEM CONCEDIDA. 1. A presença de três majorantes no crime de roubo (emprego de arma de fogo, concurso de agentes e restrição da liberdade) não é causa obrigatória de majoração da punição em percentual acima do mínimo previsto, quando se faz necessária a indicação de circunstâncias que justifiquem o aumento. 2. Fixada a pena-base no mínimo legal, porque reconhecidas as circunstâncias judiciais favoráveis ao ora Paciente, tecnicamente primário e de bons antecedentes, impõe-se a fixação do regime inicial aberto. Inteligência do art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Incidência das Súmulas n.º 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal. 3. Se as circunstâncias judiciais relativas ao Corréu foram também valoradas satisfatoriamente, a sua condição de reincidente não impede a fixação de regime prisional intermediário, nos termos da Súmula n.º 269 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Ordem concedida a fim de reduzir para um 1/3 (um terço) o acréscimo na pena decorrente da presença das três causas de aumento, com extensão ao Corréu, Ivan Francisco Xavier, ficando as penas redimensionadas, nos termos explicitados no voto e, de ofício, fixar, para ambos, o regime inicial semiaberto. (HC 153.059/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 26/04/2010)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. 1. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU REINCENTE. REGIME FECHADO. IMPOSIÇÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO ALÉM DO FATOR DA REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. REGIME SEMI-ABERTO. RAZOABILIDADE. SÚMULA 269 STJ. 2. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. INAPLICABILIDADE. 3. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Imposta pena inferior a 4 anos e favoráveis as circunstâncias judiciais, deve ser aplicado o regime semiaberto ao acusado reincidente. Súmula 269 do STJ. 2. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos haja vista a existência de óbice legal (art. 44, II, do Código Penal). 3. Ordem parcialmente concedida a fim de fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena imposta ao paciente. (HC 129.502/SP, minha Relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 01/07/2009)

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO. RÉU REINCENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REGIME FECHADO. AGRAVAMENTO EXACERBADO DO REGIME PRISIONAL. FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. POSSIBILIDADE. 1. Se as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal foram consideradas favoráveis, ensejando inclusive a fixação da pena-base no mínimo legal, descabe aplicar regime mais gravoso, no caso o fechado, em virtude, apenas, da reincidência. Inteligência do verbete sumular n.º 269 do Superior Tribunal de Justiça ('É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais'). 2. Ordem concedida para fixar o regime semi-aberto para o cumprimento da pena reclusiva imposta ao Paciente." (HC 89.048/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 274.)

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL. ADMISSIBILIDADE DO REGIME SEMI-ABERTO. 1. 'É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 269). 2. Ordem concedida. (HC 35.007/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 17.11.2005, DJ 19.12.2005 p. 473.)

Nessa linha de consideração, impende esclarecer que o argumento alinhavado pelas instâncias de origem - o paciente não ter retornado ao cumprimento da pena após a concessão de indulto natalino -, a meu ver, não respalda o estabelecimento do regime mais gravoso, mesmo sendo o paciente reincidente, pois é imprescindível levar em consideração o *quantum* de pena definitiva (1 ano e 2 meses de reclusão) e o repouso da pena-base no mínimo legal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Todavia, em que pese o mencionado fato (o paciente não ter retornado ao cumprimento da pena após a concessão de indulto natalino) e a reincidência não ensejarem a fixação do regime fechado, penso que se justifica a negativa de substituição da reprimenda por medidas restritivas de direitos, pois as referidas particularidades não recomendam medida mais branda, que revelaria, *in casu*, insuficiência.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0345822-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 279.678 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00022183120128260050 1652012 22183120128260050

EM MESA

JULGADO: 27/06/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: FERNANDO RIBEIRO DA SILVA
CORRÉU	: PRISCILA BARBOSA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.