



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.810 - SP (2013/0397955-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : MARIA LIGIA JABLONCA JANNUZI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FELIPE CARDOSO LEITE

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME INICIAL SEMIABERTO. PENA DE 5 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. ADEQUAÇÃO. ART. 33, § 2.º, "B", DO CP. NÃO CONHECIMENTO.

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 fixação do regime inicial de cumprimento da pena submete-se à regência do art. 33, § 2.º do Código Penal, segundo o qual só faz jus ao regime inicial aberto o condenado a pena inferior ou igual a 4 (quatro) anos de reclusão, não reincidente. Na espécie, tendo a reprimenda final alcançado 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, ainda que o paciente seja primário, não é possível o pretendido abrandamento de regime, nos termos do art. 33, § 2.º, *b*, do Código Penal.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

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 da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 13 de maio de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.810 - SP (2013/0397955-8)
RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : MARIA LIGIA JABLONCA JANNUZI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FELIPE CARDOSO LEITE

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 Felipe Cardoso Leite, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0082744-53.2010.8.26.0050).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, como incurso no art. 157, § 2.º, I e II, do Código Penal, nesses termos:

O réu é primário, de bons antecedentes, menor de 21 anos à época dos fatos e confesso. Assim, fixo-lhe a pena no mínimo legal de 04 anos de reclusão e 10 dias multa.

Em função da dupla qualificadora do roubo, elevam-se as penas em 3/8, perfazendo em definitivo 05 anos e 06 meses de reclusão e 13 dias multa, cada um no valor de 1/30 do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato.

O regime inicial em tese cabível, ante a pena aplicada, seria o semi-aberto. Mas, considerando as condições pessoais amplamente favoráveis do réu, o fato de ter apenas 18 anos quando do evento, seu arrependimento sincero e confissão espontânea sem nada omitir, o tempo prisional já cumprido, as vítimas não sofrerem ferimentos e a "res" ser quase integralmente recuperada, exceção feita a um celular de valor mínimo, excepcionalmente, inclusive por razão de política criminal, concedo-lhe o regime aberto (art. 33, parágrafo 3º, do CP). (fl. 12).

Inconformado, o Ministério Público interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que deu provimento ao recurso para fixar o regime inicial semiaberto, *verbis*:

Trata-se de roubo praticado em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo, com grave ameaça dirigida contra duas vítimas. De acordo com a descrição da denúncia ministerial Felipe "sacou um revólver e após proferir ameaças, subtraiu os capacetes das vítimas, enquanto seu comparsa não identificado segurava o guidão da moto, impedindo que as vítimas escapassem. Subtraíram o celular e a carteira de Jéssica. Consta que o denunciado revistou a vítima Herman, procurando por objetos de valor. Após, fugiu na moto de Herman, junto com o seu comparsa" (fls. 02).

Considerando tais circunstâncias fáticas, com evidente grave ameaça, o emprego de arma de fogo e concurso de agentes no episódio delituoso, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rigor o agravamento do regime prisional, para o semiaberto.

O recorrido possui a seu favor circunstâncias que não autorizam o regime mais rigoroso, como o fato de ser primário, menor e ter confessado.

Por isso é que se dá parcial provimento ao apelo ministerial, definindo o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade pelo recorrido Felipe Cardoso Leite. (fls. 76-78).

Sustenta o impetrante, em suma, constrangimento ilegal decorrente da exasperação do regime inicial aberto excepcionalmente fixado na sentença, ao argumento de que após dois anos o paciente encontra-se com emprego lícito, família constituída, filho de apenas oito meses que depende dele para seu sustento, não se envolvendo mais com o mundo do crime, o que demonstrar estar totalmente ressocializado.

Aduz, outrossim, que é imperioso que o paciente seja mantido no regime aberto uma vez que é sabido que não existem vagas disponíveis em estabelecimento semiaberto.

Requer liminarmente e no mérito o restabelecimento do regime aberto para o cumprimento da reprimenda.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 76-78.

As informações foram juntadas às fls. 83-89.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 92-95, da lavra do Subprocurador-Geral da República Alcides Martins, opinando pelo não conhecimento, mas se conhecido, pela denegação da ordem.

Segundo as últimas informações foi expedido mandado de prisão em desfavor do paciente, não tendo sido cumprido até o momento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.810 - SP (2013/0397955-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME INICIAL SEMIABERTO. PENA DE 5 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. ADEQUAÇÃO. ART. 33, § 2.º, "B", DO CP. NÃO CONHECIMENTO.

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 fixação do regime inicial de cumprimento da pena submete-se à regência do art. 33, § 2.º do Código Penal, segundo o qual só faz jus ao regime inicial aberto o condenado a pena inferior ou igual a 4 (quatro) anos de reclusão, não reincidente. Na espécie, tendo a reprimenda final alcançado 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, ainda que o paciente seja primário, não é possível o pretendido abrandamento de regime, nos termos do art. 33, § 2.º, *b*, do Código Penal.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, 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)

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

A fixação do regime inicial de cumprimento da pena submete-se à regência do art. 33, § 2.º do Código Penal, segundo o qual só faz jus ao regime inicial aberto o condenado a pena inferior ou igual a 4 (quatro) anos de reclusão, não reincidente.

Na espécie, tendo a reprimenda final alcançado 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, ainda que o paciente seja primário, não é possível o pretendido abrandamento de regime, nos termos do art. 33, § 2.º, *b*, do Código Penal.

Impende destacar o teor do referido artigo:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

Com efeito, para o estabelecimento do regime inicial de pena, imprescindível, a observância do *quantum* de reprimenda imposto (art. 33, § 2.º, do CP), além de outros critérios (qualificação subjetiva e parâmetros do art. 59 do CP).

Importante lição traz a doutrina sobre o tema:

O § 2.º do art. 33 do Código Penal estabeleceu que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva. Ao adotar o sistema progressivo de cumprimento da pena privativa de liberdade, o legislador penal não definiu por uma fórmula vazia e inconsequente, por algo totalmente desarticulado do esquema conceitual global. O sistema progressivo é, em verdade, o precipitado lógico, a decorrência natural, o resultado prático de alguns princípios inseridos na Constituição Federal.

(...)

Estabelecido que, no direito penal brasileiro a execução da pena privativa de liberdade obedece a etapas que progressivamente se sucedem (regime fechado, semiaberto e aberto), é mister que se observe, em seguida, que o cumprimento da pena privativa de liberdade depende do regime inicial estabelecido na sentença condenatória. Nesta, em razão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantidade da pena imposta, da qualificação subjetiva do condenado e dos parâmetros estabelecidos no art. 59 do Código Penal, o regime determinado pelo juiz da condenação tanto pode comportar as três fases de cumprimento da pena privativa de liberdade, como pode ser iniciado na segunda ou mesmo na última fase. Desta forma, para a devida compreensão das alíneas *a*, *b* e *c* do § 2.º do art. 33 do Código Penal, devem ser objeto de exame os critérios que presidem a escolha do regime prisional.

Se a pena aplicada for superior a oito anos, o condenado deverá começar a cumpri-la em regime fechado. **Se, no entanto, a pena for superior a quatro e não exceder a oito, ou for igual ou inferior a quatro, o condenado poderá, desde o início, cumpri-la em regime semiaberto ou aberto, respectivamente.**

(...)

Além de verificar a quantidade de pena imposta e, a qualificação subjetiva do condenado, o juiz, para estabelecer o regime inicial de cumprimento da pena, deverá, conforme o § 3.º do art. 33 do CP, atender aos critérios do art. 59 do Código Penal, isto é, verificar a culpabilidade, os antecedentes, a personalidade do agente, bem como os motivos, as circunstâncias e consequências do crime e, ainda, o comportamento da vítima.

(...)

Destarte, se o acusado, em atendimento aos critérios do art. 59 do Código Penal, foi sentenciado com a pena mínima e **se essa pena, em razão de sua quantidade e da qualificação subjetiva do réu, comportasse o regime semiaberto**, não se justifica a aplicação do regime fechado, por inexistir compatibilidade entre o grau da pena fixada e o regime determinado.

(Código Penal e sua Interpretação. Coord. Alberto Silva Franco e Rui Stoco. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2007, p. 237/240).

Nesse diapasão, tendo em vista o princípio da legalidade, de rigor o atendimento ao disposto nas alíneas do § 2.º do art. 33 do Código Penal.

Assim, *in casu*, o teor da alínea *b* do § 2.º e do § 3.º do referido artigo revela o cabimento do regime intermediário, uma vez que as circunstâncias judiciais foram consideradas favoráveis, bem como pelo fato de a pena não ter ultrapassado 8 (oito) anos de reclusão e por não ser o paciente reincidente.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0397955-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 283.810 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0827445320108260050 17842010 827445320108260050

EM MESA

JULGADO: 13/05/2014

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. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA LIGIA JABLONCA JANNUZI

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FELIPE CARDOSO LEITE

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

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 da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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