HABEAS CORPUS Nº 436.110 - SP (2018/0028073-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ROSELY GALVÃO MOTA - SP264777
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GIVANILDO PARACAMPOS (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PRIMARIEDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram 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 impugnada.

2. A teor do art. 33, § 2º, "b", do CP, tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, a fixação do regime prisional semiaberto é de rigor, pois decorre na própria literalidade do dispositivo legal de regência, sendo desnecessário, portanto, discorrer sobre a gravidade concreta da conduta delitiva, bem como sopesar as circunstâncias pessoais favoráveis do réu. De fato, não se cogita contradição na fixação da pena-base no piso legal e no estabelecimento do regime prisional semiaberto, pois a quantidade de reprimenda, *de per si*, denota a necessidade do desconto da pena em meio inicialmente intermediário, sendo descabida a imposição do regime prisional menos gravoso.

3. O simples fato de ter sido deferido ao réu o benefício do apelo em liberdade, por ter o Magistrado processante entendido não estarem presentes, à época da prolação da sentença, os fundamentos cautelares do art. 312 do CPP, não autoriza a fixação do regime prisional aberto para o cumprimento da pena de 5 anos e 6 meses de reclusão, ainda que o réu seja primário e não tenha voltado a delinquir.

4. *Writ* 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de abril de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator

HABEAS CORPUS Nº 436.110 - SP (2018/0028073-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ROSELY GALVÃO MOTA - SP264777
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GIVANILDO PARACAMPOS (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **GIVANILDO PARACAMPOS**, em que aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 14 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art.157, § 2º, I e II, do Código Penal (e-STJ, fls. 32-35).

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante a Corte de origem, que restou desprovido, por maioria de votos, nos moldes da seguinte ementa:

> "PENAL. Roubo duplamente qualificado artigo 157, § 2o, I e II, do CP. Materialidade e autoria comprovadas.
> Sentença de procedência da ação mantida, inclusive em relação à pena e regime prisional, valendo consignar que em havendo duas causas de aumento da pena, o percentual razoável a ser aplicado é de 3/8, conforme inúmeros precedentes jurisprudenciais. APELAÇÃO NÃO PROVIDA" (e-STJ, fl. 133).

Neste *writ*, a impetrante alega, em síntese, que: a) "é "evidente a ilegalidade da imposição do regime semiaberto, fixado, na verdade, com base na gravidade genérica do crime e sem a observância dos parâmetros previstos no Código Penal, o que viola de forma frontal e irrefragável os princípios da presunção de inocência e da individualização da pena"; b) "as mesmas circunstâncias, no bojo da mesma decisão, produziram resultados absolutamente contraditórios: favoráveis na fixação da pena-base e desfavoráveis para a adoção do regime inicial de cumprimento da reprimenda. Ora, se consideradas favoráveis no momento da definição da pena-base, deveriam preservar a mesma natureza na fixação do regime"; c) "o paciente respondeu ao processo em liberdade e assim pôde recorrer e, ao analisar sua folha de antecedentes, é possível vislumbrar que o paciente não cometeu novos crimes" (e-STJ, fls. 1-5).

Ao final, requer a concessão da ordem para que seja fixado o regime aberto para iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Pleito liminar indeferido (e-STJ, fls. 78-79).

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, no mérito, pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 157-158).

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 436.110 - SP (2018/0028073-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ROSELY GALVÃO MOTA - SP264777
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GIVANILDO PARACAMPOS (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PRIMARIEDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram 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 impugnada.

2. A teor do art. 33, § 2º, "b", do CP, tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, a fixação do regime prisional semiaberto é de rigor, pois decorre na própria literalidade do dispositivo legal de regência, sendo desnecessário, portanto, discorrer sobre a gravidade concreta da conduta delitiva, bem como sopesar as circunstâncias pessoais favoráveis do réu. De fato, não se cogita contradição na fixação da pena-base no piso legal e no estabelecimento do regime prisional semiaberto, pois a quantidade de reprimenda, *de per si*, denota a necessidade do desconto da pena em meio inicialmente intermediário, sendo descabida a imposição do regime prisional menos gravoso.

3. O simples fato de ter sido deferido ao réu o benefício do apelo em liberdade, por ter o Magistrado processante entendido não estarem presentes, à época da prolação da sentença, os fundamentos cautelares do art. 312 do CPP, não autoriza a fixação do regime prisional aberto para o cumprimento da pena de 5 anos e 6 meses de reclusão, ainda que o réu seja primário e não tenha voltado a delinquir.

4. *Writ* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram 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 impugnada.

No caso, em pesem os fundamentos deduzidos nas razões do *writ*, não se infere manifesta ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício.

Com efeito, a impetrante insurge-se contra a fixação do regime prisional

semiaberto para o desconto da sanção corporal de 5 anos e 6 meses imposta na sentença condenatória. Todavia, a teor do art. 33, § 2º, "b", do CP, tratando-se de réu primário, ao qual foi imposta pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, o regime prisional semiaberto é de rigor, pois decorre na própria literalidade do dispositivo legal de regência, sendo desnecessário, portanto, discorrer sobre a gravidade concreta da conduta delitiva, bem como sopesar as circunstâncias pessoais favoráveis do réu. De fato, não se cogita contradição na fixação da pena-base no piso legal e no estabelecimento do regime prisional semiaberto, pois a quantidade de reprimenda, *de per si*, denota a necessidade do desconto da pena em meio inicialmente intermediário, sendo descabida a imposição do regime prisional menos gravoso.

Nesse sentido:

> "PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.
>
> 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram 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.
>
> 2. As pretensões de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.340/2006 não podem ser apreciadas por esta Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos. (Precedente).
>
> 3. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas.
>
> 4. Assentado pela Corte de origem que o paciente se dedica a atividade criminosas, tendo em vista as circunstâncias concretas do delito e o fato de que, após ter-lhe sido concedida liberdade provisória nestes autos, ele cometeu novo crime (roubo duplamente majorado, já com condenação definitiva), a alteração da conclusão de que o agente reitera na prática delitiva enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus.
>
> 5. **Mantido o *quantum* da sanção corporal imposta em patamar superior a 4 anos de reclusão, é incabível a alteração do regime prisional para o aberto, a teor do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do CP).**
>
> 6. Habeas corpus não conhecido.

> (HC 382.315/RS, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 15/3/2017)

Ademais, o simples fato de ter sido deferido ao réu o benefício do apelo em liberdade, por ter o Magistrado processante entendido não estarem presentes, à época da prolação da sentença, os fundamentos cautelares do art. 312 do CPP, não autoriza a fixação do regime prisional aberto para o cumprimento da pena de 5 anos e 6 meses de reclusão, ainda que o réu seja primário e não tenha voltado a delinquir.

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0028073-7 **HC 436.110 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00113698820108260309 113698820108260309 2010000507 20130000094659 50710 5072010

EM MESA JULGADO: 19/04/2018

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ROSELY GALVÃO MOTA - SP264777
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GIVANILDO PARACAMPOS (PRESO)
CORRÉU	:	VAGNER RAMOS DOS SANTOS

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.