HABEAS CORPUS Nº 493.532 - SP (2019/0043341-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	LEONARDO ARANTES VICENTINI - SP194851 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ROGERIO DOS REIS APARECIDO COSMO (PRESO)

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de ROGERIO DOS REIS APARECIDO COSMO contra acordão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da APC n. 0004833-42.2016.8.26.0506.

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenado as penas de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais 16 (dezesseis) dias de detenção e 10 dias-multa, em regime fechado, pela prática, respectivamente, dos delitos previstos no artigo 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei n. 10.826/03 e do artigo 330 do Código Penal (porte de arma e desobediência). O Tribunal de Justiça, por sua vez, negou provimento ao apelo da defesa conforme acórdão de fls. 65/70 negando o abrandamento do regime prisional.

No presente *writ*, o impetrante sustenta a possibilidade de fixação do regime semiaberto para início de cumprimento de pena, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva. Afirma que as instâncias ordinárias contrariaram o disposto na Súmula n. 269 do STJ. Acrescenta que a reincidência, por si só, não é motivação idônea para a imposição do modo de execução mais gravoso.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, que se determine a alteração do regime inicial de cumprimento da reprimenda para o regime semiaberto, assim como a substituição da pena por restritiva de direitos.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a

existência de eventual constrangimento ilegal.

No caso, ao menos em juízo perfunctório, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunidade na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do Ministério Público Federal.

Por tais razões, **indefiro o pedido de liminar**.

Suficientemente instruído, ficam dispensadas as informações de praxe.

Após, encaminhem-se os autos ao *Parquet* para parecer.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator