

**HABEAS CORPUS Nº 509.280 - SC (2019/0130374-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
VANESSA MORITZ LUZ - MT023305B  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**PACIENTE** : MARIA DE LOURDES PEREIRA DA CRUZ (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de MARIA DE LOURDES PEREIRA DA CRUZ contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina no julgamento da Apelação n. 0024146-87.2013.8.24.0008.

Consta dos autos que a paciente foi condenada à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, no regime fechado e multa, em razão da prática de delito previsto no art. 250, *caput*, c/c os arts. 14, inciso II, 61, inciso I, 65, inciso III, alínea *d*, todos do Código Penal, e de 1 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção, no semiaberto, como incurso no art. 147, c/c o art. 61, inciso I, ambos do CP.

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao recurso, a fim de absolver a acusada do delito de ameaça, redimensionando a reprimenda para 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, no regime inicial fechado, quanto ao crime de incêndio, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória.

Nesta via, sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que a paciente faria jus a iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade no regime prisional semiaberto, pois, embora seja reincidente, apenas seus antecedentes criminais teriam sido considerados negativos.

Requer a concessão da ordem constitucional para que seja mitigado o regime prisional para o semiaberto.

A liminar foi indeferida às fls. 201/202.

Informações prestadas às fls. 216/258.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 260-263, pelo não conhecimento da impetração e, se conhecida, pela sua denegação.

É o relatório.

Cumpre pontuar que esta Corte Superior de Justiça não mais admite a utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível, como ocorre na hipótese, circunstância que impede o seu formal conhecimento.

Entretanto, deve-se verificar se o caso revela constrangimento ilegal flagrante, circunstância que exige a atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. Passa-se a análise do constrangimento ilegal alegado.

No que tange à pretensão de abrandamento do regime prisional, o acórdão recorrido manteve o modo inicial fechado, nos seguintes termos (e-STJ fl. 194):

*"Muito embora o montante da reprimenda fixada [1 (um) ano e 2 (dois) meses] e a Súmula n. 269 do STJ que, em tese, admitem a adoção do regime semiaberto para o*

*reincidente, no caso concreto a presença de **circunstância judicial negativa**, devidamente considerada na sentença recorrida, bem como a **multirreincidência** da denunciada, inclusive em crime da mesma espécie, mantém-se o regime fechado."*

Na presente hipótese, é inviável a fixação de regime prisional diverso do fechado para o resgate da sanção corporal.

Isso porque, embora a paciente tenha sido condenada à pena privativa de liberdade inferior a 4 (quatro) anos, as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal não lhe foram consideradas favoráveis, o que afasta a incidência do enunciado 269 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"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."*

Nesse norte:

*PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FURTO QUALIFICADO. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REINCIDÊNCIA. REGIME SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*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 - Em relação às condenações pretéritas, essas podem ser utilizadas tanto para valorar os maus antecedentes na primeira fase, quanto para agravar a pena na segunda fase, a título de reincidência, sem acarretar em bis in idem, desde que as condenações sejam de fatos diversos, conforme ocorreu no presente caso.*

*III - Conforme o teor da Súmula n. 269/STJ, o réu reincidente condenado a pena igual ou inferior à 04 (quatro) anos, com circunstâncias judiciais totalmente favoráveis, poderá iniciar o cumprimento da reprimenda em regime semiaberto.*

*IV - In casu, inexistente flagrante ilegalidade, uma vez que a **valoração negativa das circunstâncias judiciais indicadas na sentença (maus antecedentes), somadas à reincidência, afasta a incidência do enunciado nº 269 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.***

*Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 483.454/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)*

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. RÉU REINCIDENTE COM A PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 269 DO STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta à certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

2. Na espécie, está correto o aumento da pena-base diante dos maus antecedentes do sentenciado, pois existem condenações definitivas, anteriores à data do fato em análise, diferentes da condenação utilizada na segunda etapa do cálculo da sanção para a configuração da reincidência.

3. Não se observa a existência de constrangimento ilegal na manutenção do regime fechado para o início do cumprimento da sanção aplicada, pois, embora a pena imposta ao paciente seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, sua condição de reincidente, somada à análise desfavorável das circunstâncias judiciais, impede a aplicação do disposto na Súmula n. 269 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 335.819/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 05/04/2018)

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal, **não conheço do habeas corpus**.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator