

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 538.027 - SP (2019/0300897-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : RAFAEL LAURO GAIOTTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAEL LAURO GAIOTTE DE OLIVEIRA - SP308710
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SANDRO DE SOUZA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA EM ÂMBITO DOMÉSTICO PERPETRADOS CONTRA A MULHER. SENTENÇA. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL MENOS SEVERO OU SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE UMA SEGUNDA APELAÇÃO DIRIGIDA A ESTE SUPERIOR TRIBUNAL. FALTA DE CABIMENTO. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA. INEXISTÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL MANIFESTA.

Inicial indeferida liminarmente.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **Sandro de Souza** – condenado, como incurso nos crimes de lesão corporal e ameaça em âmbito doméstico perpetrados contra a mulher, às penas de 4 meses e 25 dias de detenção (respectivamente), em regime inicial semiaberto –, em que se alega constrangimento ilegal por parte do Tribunal de Justiça de São Paulo, que deu parcial provimento ao recurso ali interposto, apenas para redimensionar a dosimetria imposta ao delito de lesão corporal, mantendo as demais disposição da sentença exarada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da comarca de Tupã/SP (Autos n. 0003460-05.2015.8.26.0637).

Aqui, pretende a defesa a fixação de regime inicial mais benéfico de cumprimento da reprimenda e a substituição da pena imposta por pena restritiva de direitos.

Alega que é importante consignar, que a legislação brasileira, como é sabido, cumpre apenas a função de punir, deixando de lado o aspecto mais importante, que é o de ressocializar o infrator. E esse segundo fator, com certeza, será cumprido com muito mais eficiência, se esse juízo converter a pena de privativa de liberdade em

Superior Tribunal de Justiça

restritiva de direito e/ou prestação de serviços (fl. 7).

Postula, então, a concessão da ordem nos termos propostos.

É o relatório.

O presente *writ* não comporta processamento.

Ocorre que, além de não se admitir a utilização do *writ* como sucedâneo de uma segunda apelação dirigida a esta Corte, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não admitem mais a utilização do *habeas corpus* como substitutivo do meio processual adequado, sejam recursos próprios ou mesmo a revisão criminal, salvo situações excepcionais, que não é o caso dos presentes autos, em que a defesa aparenta apenas irresignação em razão da condenação.

No caso, assim consignou a Corte estadual a respeito da questão (fls. 279/280 – grifo nosso):

[...]

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, uma vez que os delitos foram praticados mediante violência e grave ameaça à pessoa, consoante os termos do artigo 44, I, do Código Penal.

Não foi concedida a suspensão condicional da pena em face da reincidência do réu, nos termos do artigo 77, I, do Código Penal.

O regime fixado foi o semiaberto.

Data maxima venia, a reincidência, por si só, já impõe o regime aplicado na r. sentença.

Como esclarece SOUZA NUCCI 49 o Código Penal e a doutrina majoritária entendiam que sendo o réu reincidente o único regime adequado seria o fechado, não importando o quantum de pena imposta. Porém tal entendimento acabou se alterando, inclusive com a edição da Súmula 269 do Superior Tribunal de Justiça, que permite a fixação do regime intermediário para réu reincidente a quem tenha sido imposta igual ou inferior a 4 anos.

Assim, possível entender-se que o regime fechado, para penas iguais ou inferiores a 4 anos, mesmo sendo o réu reincidente, não se mostra automático.

Entretanto, o ponto a ser discutido é outro, ou seja, a necessidade ou não do regime intermediário ao réu reincidente.

O próprio texto da Súmula 269 do Superior Tribunal de Justiça dá indícios de que, embora possível o regime intermediário para réu reincidente apenado com pena igual ou inferior a 4 anos, inviável o regime aberto. Aliás, este é o entendimento de FERNANDO GALVÃO 50, ao esclarecer que a alínea c do §2º do artigo 33 do Código Penal não impõe o regime fechado, apenas impede que seja estabelecido o regime aberto.

Neste sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

“Nos termos do art. 33, §2º, do Código Penal, não há que se falar em início

Superior Tribunal de Justiça

da reprimenda no regime aberto quando o paciente é reincidente (Precedentes)”.
[...]

Assim, evidenciado que o julgado combatido encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte Superior de Justiça, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado.

Em face do exposto, com fulcro no art. 210 do RISTJ, **indefiro liminarmente** a inicial.

Publique-se.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

