HABEAS CORPUS Nº 540.704 - SP (2019/0314134-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO TALES PATAIAS RAMOS - SP310258
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ALANKIM GOMES DE SOUZA
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ALANKIM GOMES DE SOUZA, em face de acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO (fls. 23-29).

Consta dos autos que o paciente foi condenado às penas de 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão, e 12 dias-multa, pela prática do delito do art. 180, *caput*, do Código Penal.

Interposta apelação, o Tribunal local deu parcial provimento para corrigir erro material nas penas, reduzindo-as para 1 ano e 2 meses de reclusão, e 11 dias-multa, mantendo, quanto ao mais, o decreto condenatório, expedindo-se mandado de prisão após esgotados os recursos na via ordinária.

Daí o presente *writ*, em que a impetrante sustenta, em síntese, que as instâncias ordinárias não lograram fundamentar o afastamento do regime inicial aberto para o início do cumprimento da pena, bem como para não substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para fixar o regime inicial aberto, substituindo-se a prisão por pena restritiva de direitos.

A liminar foi indeferida (fls. 33-34).

As informações foram prestadas (fls. 41-58).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*, ou por sua denegação (fls. 60-64).

É o relatório.

DECIDO.

A defesa pretende a concessão do *writ* para fixar o regime inicial aberto ao paciente, substituindo-se a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

A sentença condenatória fixou o regime de cumprimento de pena nesses termos (fl. 21):

> **O regime inicial de cumprimento da pena é o semiaberto, segundo dispõe o artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, pois, apesar da pena ser**

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: C2542744-6160-4213-9821-85852C2F0CF9

> **inferior a oito anos, o réu possui dois maus antecedentes** (fls. 82/85 = 98/104 = 135/142 e 143/144). **Em razão dos maus antecedentes (fls. 82/85 = 98/104 = 135/142), deixo de substituir a sua pena** ou suspendê- la, nos termos dos artigos 44, incisos II e III, e 77, incisos I e II, ambos do Código Penal.

O Tribunal de origem manteve o regime inicial estabelecido na sentença condenatória, com base nos seguintes fundamentos (fls. 28-29):

> Diante desse quadro, restou clara a prática do crime de receptação dolosa, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência probatória ou desclassificação para a forma culposa.
> Suas penas foram aplicadas em 1/6 acima do mínimo legal, na primeira fase, ou seja, em "01 ano, 04 meses e 10 dias de reclusão e, 12 dias-multa", ante os péssimos antecedentes (Processos Crime nº 8236/14 e nº 1635/15 - fls. 84, 102/103 e 146 roubo e desobediência).
> No entanto, evidente o erro de cálculo na r. sentença, que deve ser corrigido para 01 ano e 02 meses de reclusão e, 11 dias-multa, no valor diário mínimo, tornando as penas definitivas, ante a ausência de circunstâncias ou causas modificadoras.
> Pelos mesmos motivos, correto o afastamento das benesses e a fixação do regime prisional inicial semiaberto, mostrando-se suficiente para a reprovação e prevenção da gravidade do crime de receptação de veículo, que fomenta outros crimes patrimoniais, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.

Como se nota dos excertos supratranscritos, as instâncias ordinárias fixaram o regime inicial semiaberto e afastaram a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em razão dos maus antecedentes do paciente.

Com efeito, nota-se que o regime prisional semiaberto foi corretamente fixado, tendo em vista os maus antecedentes, embora fixada pena em patamar inferior a 4 anos, em consonância com dicção do art. 33, § 2º, b, e § 3º do Código Penal. Por oportuno, confira-se:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N. 10.826/2003. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. DESFAVORECIMENTO DAS VETORIAIS DA CULPABILIDADE, DA CONDUTA SOCIAL E DA PERSONALIDADE DO AGENTE. NOVO DELITO PRATICADO QUANDO DO GOZO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AÇÃO CRIMINAL EM ANDAMENTO QUE NÃO PODE SER UTILIZADA PARA A ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA, SOB NENHUM TÍTULO. SÚMULA N. 444/STJ. SENTENÇA CONDENATÓRIA ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DA SÚMULA. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO DA CONCESSÃO DO HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: C2542744-6160-4213-9821-85852C2F0CF9

> CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA PERSONALIDADE DESFAVORECIDA COM MOTIVAÇÃO CONCRETA. PACIENTE QUE AMEAÇOU O JUIZ SINGULAR E TESTEMUNHAS. REGIME PRISIONAL INICIAL. PENA DEFINITIVA INFERIOR A 4 ANOS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. REGIME INICIALMENTE SEMIABERTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.
> [...]
> - Embora a pena do paciente resulte reduzida a patamar inferior a 4 anos de reclusão, e seja ele primário, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis inviabiliza a fixação do regime aberto, motivo pelo qual mantém-se a modalidade semiaberta de início do desconto da reprimenda.
> - Habeas corpus não conhecido.
> - Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena definitiva do paciente ao novo montante de 3 anos e 9 meses de reclusão, em regime prisional inicial semiaberto e 12 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.
> (HC 472.909/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2019, DJe 30/04/2019)

De igual modo, a Corte local afastou o benefício da substituição da pena corporal por restritivas de direitos consignando desfavorável a circunstância judicial dos maus antecedentes, razão pela qual concluiu não estarem preenchidos os requisitos legais do art. 44, III, do Código Penal.

Dessa forma, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis constituem fundamento idôneo e apto a justificar a negativa de substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Nesse sentido: AgRg no REsp 1573528/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 27/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 384.010/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015; AgRg no AREsp 379.603/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013.

A ausência dos requisitos restou fundamentada, portanto, em elementos concretos e nos exatos termos do art. 44, III, do Código Penal, inexistindo ofensa ao dispositivo mencionado.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus.*

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: C2542744-6160-4213-9821-85852C2F0CF9