

HABEAS CORPUS Nº 567.900 - SP (2020/0072574-1)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : LUIZ GUSTAVO VICENTE PENNA E OUTROS
ADVOGADOS : LUIZ GUSTAVO VICENTE PENNA - SP201063
FELIPE GOMES MANO - SP429120
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON ANGELO VALENTIM AMARAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Inicialmente, insta consignar que uma vez atendidos os

Superior Tribunal de Justiça

requisitos constantes do art. 33, § 2º, alínea **c**, e § 3º, do Código Penal, quais sejam, a **ausência de reincidência**, a condenação igual ou inferior a 4 (quatro) anos, bem como a existência de circunstâncias judiciais totalmente favoráveis, deve o réu cumprir a pena privativa de liberdade no regime prisional **aberto**.

In casu, da análise dos autos, nos limites da cognição **in limine**, verifico que, muito embora a pena do paciente tenha sido fixada definitivamente em 3 meses e 15 dias de detenção, o mesmo ostenta anotação **criminal configuradora de reincidência**, o que, via de consequência, impede a fixação do regime aberto para cumprimento da pena, mas sim o mais gravoso na sequência, qual seja, o **semiaberto**.

Forçoso, concluir, portanto, ao menos neste mero juízo perfunctório dos autos, que não estão presentes os requisitos do **periculum in mora** e do **fumus boni iuris**, razão pela qual **indefiro a liminar**.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 23 de março de 2020.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator