



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR LUIZ SILVIO RAMALHO JÚNIOR

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL (Processo nº 0000445-98.2015.815.0551)

RELATOR: Desembargador Luiz Silvio Ramalho Júnior

APELANTE: Maciel Gomes da Silva

ADVOGADO: Clodoaldo José de Albuquerque Ramos

APELADO: Justiça Pública

PENAL E PROCESSUAL PENAL – Apelação criminal. Crime contra a liberdade individual. Ameaça. Materialidade e autoria delitiva devidamente comprovadas. Condenação. Insurgência defensiva. Dosimetria. Circunstâncias judiciais. Fundamentação equivocada. Dados inerentes ao tipo penal violado. Redimensionamento da reprimenda. Provimento.

- *Expressões genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem ser considerados para a valoração negativa das circunstâncias judiciais.*

VISTOS, RELATADOS e DISCUTIDOS estes autos, em que são partes as acima identificadas.

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator e em harmonia, em parte, com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por **Maciel Gomes da Silva** (f. 74) em face da sentença proferida pela juíza da Comarca de Remígio/PB, que o condenou pela prática do delito descrito no art.147¹ do Código Penal, fixando-lhe pena de 3 (três) meses de detenção a serem cumpridos em regime aberto. A magistrada *a quo*, indeferiu as benesses do artigo 44 do Código Penal, mas concedeu

1 CP – Art. 147 – Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave:
Pena – detenção, de um a seis meses, ou multa.

o direito de apelar em liberdade (fs. 68/70).

Conforme relato contido na denúncia, no dia 15 de maio do ano de 2015, por volta das 21:30hrs, na cidade de Remígio/PB, o apelante, prevalecendo-se das relações domésticas, ameaçou de causar mal injusto e grave, à sua companheira, a Sra. Nuzenir Almeida de Souza.

Segundo se apurou, a vítima encontrava-se em casa, quando o denunciado chegou embriagado, e passou a ameaçá-la de morte, utilizando-se para tanto de um facão.

Consta da exordial acusatória que, em seguida, Maciel passou a quebrar os objetos que guarneciam a residência do casal, bem como, deu um empurrão em um dos filhos do casal (fs. 02/04).

Em seu arrazoado a d. Defesa intenta a redução da pena que, sob seu prisma, fora aplicada de forma exacerbada (fs. 81/83).

Contrarrazões do Ministério Público, pelo parcial provimento do recurso, para que se conceda a “detracção do período já cumprido anteriormente” (*sic*) (fs. 85/87).

A Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo provimento do recurso defensivo, a fim de que a pena seja reduzida e “extinta a punibilidade do Apelante pelo cumprimento integral da reprimenda quando estava preso provisoriamente” (*sic*) (fs. 94/101).

É o relatório.

– VOTO – Desembargador Luiz Silvio Ramalho Júnior (Relator).

Conheço do recurso de apelação, porquanto próprio, tempestivo e regularmente processado, estando presentes, assim, os pressupostos para sua admissão.

Ao exame dos autos, verificamos que não se implementou nenhum prazo prescricional, bem como não há preliminares a serem enfrentadas.

Registro inicialmente que a materialidade e autoria estão devidamente comprovadas nos autos e não são objeto de insurgência, tratando-se, pois, de aspecto incontroverso.

Como relatado, ao desenvolver as razões de seu inconformismo a d. Defesa bate-se pela diminuição da pena que, a partir de fundamentação inidônea, fora aplicada de forma exacerbada.

O recurso deve ser provido.

Com efeito, a individualização da pena é um princípio

constitucionalmente assegurado, pelo artigo 5.º, inciso XLVI² da Constituição Federal, representando, sobretudo, um direito fundamental do indivíduo e, concomitantemente, uma garantia humana fundamental. Trata-se, na verdade, de um direito subjetivo do acusado de obter, na hipótese de uma sentença penal condenatória, a pena justa, imparcial, livre de qualquer padronização, em decorrência natural e lógica dos processos de cálculo da pena, evitando-se, assim, os abusos e arbítrios praticados nos processos criminais de outrora. Fixando a reprimenda em patamar acima do mínimo legal, deve, obrigatoriamente, o sentenciante fundamentar os motivos que o levaram a estabelecer as reprimendas neste *quantum*.

Segundo doutrina Guilherme de Souza Nucci³:

"Individualizar significa tornar individual uma situação, algo ou alguém, quer dizer particularizar o que antes era genérico, tem o prisma de especializar o geral, enfim, possui o enfoque de, evitando a estandardização, distinguir algo ou alguém, dentro de um contexto.

A individualização da pena tem o significado de eleger a justa e adequada sanção penal, quanto ao montante, ao perfil e aos efeitos penderes sobre o sentenciado, tornando-o único e distinto dos demais infratores, ainda que co-autores ou mesmo co-réus. Sua finalidade e importância é a fuga da padronização da pena, da "mecanizada" ou "computadorizada" aplicação da sanção penal, que prescindida da figura do juiz, como ser pensante, adotando-se em seu lugar qualquer programa ou método que leve à pena pré-estabelecida, segundo um modelo unificado, empobrecido e, sem dúvida, injusto. Como diz José Antonio Paganella Boschi, o princípio da individualização da pena, que 'visa a resguardar o valor do indivíduo – precisa ser juridicamente considerado. A atitude implica reposicionamento do intérprete e do aplicador da lei penal perante o caso concreto e seu autor, vedadas as abstrações e as generalizações que ignoram o que o homem tem de particular".

Dentro deste espírito, não se pode esquecer que o objetivo da pena não é eternizar o sofrimento do acusado, mas, sim, reeducá-lo, para que possa reintegrar-se à sociedade.

In casu, o Juízo *a quo* fixou a pena-base em 3 (três) meses de detenção. *In litteris* (f. 70):

[...] "Assim, genericamente desfavoráveis as circunstâncias judiciais e

2 CF – Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...];

XLVI – a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

3 (NUCCI, Guilherme de Souza. Individualização da Pena, São Paulo, Ed RT, 2005, p. 31-32).

bem examinada a situação econômica do réu, fixo-lhe a pena-base em **03 (três) meses de detenção**, tornando-a definitiva à mingua de atenuante ou agravante, causa de diminuição ou de aumento de pena.“ [...] (grifos originais).

Entretanto, entendemos que houve um juízo de desvalor realizado sobre a algumas das circunstâncias judiciais do art. 59⁴ do Código Penal, cuja avaliação não trouxe nenhum dado concreto, aferível a partir da prova dos autos, capaz de justificar a exasperação da pena-base.

Dos indicativos elencados no citado art. 59 do CP, foram considerados como desfavoráveis a culpabilidade, os motivos, e as consequências do crime.

Sobre a culpabilidade, destacou-se (f. 69):

“Culpabilidade – a circunstância é desfavorável, sua atitude ilícita, cometida voluntária e conscientemente, merece vigorosa reprovação;”

A culpabilidade, tida em seus aspectos estruturais (imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa), enquanto elemento constitutivo do crime – de acordo com sua concepção tripartite (fato típico, antijurídico e culpável) – não se confunde com a culpabilidade apontada no art. 59 do Código Penal.

Aquela integra o próprio crime, cuja sanção já se encontra abstratamente prevista no preceito secundário da norma incriminadora. Esta é circunstância judicial indicativa da aplicação da pena-base, quando já verificada a ocorrência do delito, segundo o seu grau de reprovabilidade.

No ponto, segue a doutrina de Rogério Greco⁵:

“Logo no primeiro momento, **quando irá determinar a pena-base, o art. 59 do Código Penal impõe ao julgador, por mais de uma vez, a análise da culpabilidade**. Temos de realizar, dessa forma, uma dupla análise da culpabilidade: na primeira, dirigida à configuração da infração penal, quando se afirmará que o agente que praticou o fato típico e ilícito era imputável, que tinha conhecimento sobre a ilicitude do fato que cometia e, por fim, que lhe era exigível um comportamento diverso; **na segunda, a culpabilidade será aferida com o escopo de**

4 CP – Art. 59 – O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I – as penas aplicáveis dentre as cominadas;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II – a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III – o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

IV – a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

5 GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal, Parte Geral. 11 ed., Rio de Janeiro: Impetus. 2009, p. 536.

influenciar na fixação da pena-base. A censurabilidade do ato terá como função fazer com que a pena percorra os limites estabelecidos no preceito secundário do tipo penal incriminador.” (grifamos).

Sobre a matéria, eis o STJ⁶:

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DE ABUSO DE CONFIANÇA. IMPROCEDÊNCIA. AGENTE QUE SE VALEU DA CONDIÇÃO DE GERENTE DA EMPRESA-VÍTIMA. RELAÇÃO DE CONFIANÇA. PENA-BASE. REAJUSTAMENTO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME.

1. [...].

4. A pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente (art. 93, IX, CF) de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.

5. A imputabilidade, a exigibilidade de conduta diversa e o potencial conhecimento da ilicitude constituem pressupostos da culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico do crime, ao passo que a “culpabilidade” prevista no art. 59 do Código Penal diz respeito ao grau de reprovabilidade da conduta do agente, esta, sim, a ser valorada no momento da fixação da pena-base.

7. [...].

9. Ordem concedida parcialmente para reduzir a pena do paciente de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa a 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, mantidos o regime prisional aberto e a substituição de pena. (grifamos).

No presente caso, o Juízo limitou-se a afirmar que a “atitude ilícita, cometida voluntária e conscientemente, merece vigorosa reprovação”. Não indicou em que medida, diante do caso concreto, dar-se-ia o grau de reprovabilidade, capaz de autorizar a elevação da pena. Em outra dicção, o delito, em si, é reprovável e isto já encontra resposta penal na sanção mínima estipulada no tipo. Para que a pena possa ser exasperada, sob tal justificativa, é preciso que se demonstre qual a intensidade desta reprovação, extrapolando-se, portanto, a censura já considerada na própria norma incriminadora.

A respeito dos motivos, consignou a magistrada (f. 70):

“Motivos – são injustificáveis, exceto sob a ótica de uma personalidade frágil, que objetivava intimidar os que estão a sua volta;”

Por fim, eis o quanto dito sobre as consequências (f. 70):

“Consequências – as conseqüências desse tipo de delito são sempre nefastas, posto que leva a possibilidade de grave violação à incolumidade física de outrem.”

6 (HC 90.161/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 08/03/2010)

Discorrendo sobre esta circunstância, destaca a doutrina⁷:

“Conseqüências do crime: é o mal causado pelo crime, que transcende ao resultado típico. É lógico que num homicídio, por exemplo, a conseqüência natural é a morte de alguém e, em decorrência disso, uma pessoa pode ficar viúva ou órfã. Diferentemente, um indivíduo que assassina a esposa na frente dos filhos menores, causando-lhes um trauma sem precedentes, precisa ser mais severamente apenado, pois trata-se de uma conseqüência não natural do delito”.

Aqui, a d. sentenciante sopesou, à guisa de conseqüências do crime, elementos inerentes ao próprio tipo penal, em procedimento que descarrila para indevido *bis in idem*, porquanto o fato em si não transcende a norma incriminadora, sobretudo porque o bem jurídico tutelado é justamente a liberdade individual.

Assim, tem-se que as razões utilizadas para considerar as circunstâncias acima, em desfavor do apenado, não se sustentam.

A consideração das modulantes dispostas no art. 59 do Código Penal deve estar amparada em demonstração concreta, à vista da prova colhida, de elementos que levem à conclusão declinada na sentença, em ordem a bem fundamentar a decisão e proporcionar ao sentenciado a oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa.

Neste sentido é o posicionamento do STJ⁸:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 312, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO. DEFICIÊNCIA. MAUS ANTECEDENTES. AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

I – A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da *Lex Maxima*). Considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda (Precedentes do STF e STJ).

III - [...]

IV – Há fundamentação concreta, entretanto, para elevar a pena-base acima do mínimo legal no que tange as demais circunstâncias do art.

59, do Código Penal, no caso, conseqüências do crime.

Ordem parcialmente concedida. (grifamos).

Passa-se, então, à fixação da reprimenda, na forma dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal.

A culpabilidade é inerente ao tipo penal, por isso, não pode ser

7 Nucci, Guilherme de Souza. Op. Cit., p. 400.

8 (HC 161.678/RO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 04/10/2010)

valorada em desfavor do réu.

O réu não possui antecedentes penais desfavoráveis.

A conduta social do réu, ou seja, seu comportamento diante da sociedade, no trabalho, com a família e próximos, tem-se que não restou esclarecida nos autos, de modo que não poderá ser utilizada em seu desfavor.

A personalidade não destoa da normalidade.

Os motivos são próprios do delito.

As circunstâncias do crime são as usualmente constatadas em feitos desta natureza, sem maiores consequências.

As consequências são inerentes ao tipo penal violado.

O comportamento da vítima, em nada contribui para o evento.

Com estas considerações, na primeira fase da dosimetria, fixo a pena-base em 1 (um) mês de detenção, reprimenda que tenho como suficiente à reprovação e prevenção do delito.

Na segunda fase, não há agravantes, mas incide a atenuante da confissão espontânea (CP – art. 65, III, “d”)⁹, que não repercute na pena, pois arbitrada em seu menor patamar (Súmula 231, STJ)¹⁰.

Na terceira fase, inexistindo outros fatores de modificação, consolida-se a punição em 1 (um) mês de detenção.

Inapropriada, *in casu*, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Explico:

Embora a pena aplicada ao recorrido seja inferior a 4 (quatro) anos, é de se registrar que, *in casu*, o delito materializou-se mediante violência à pessoa, o que configura óbice à concessão da benesse, a teor do art. 44, inciso I, do CP.

Eis o dispositivo:

9 CP – Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I – ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984);

III – ter o agente:(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

10 STJ – Súmula 231 – A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

CP – Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;(Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

Cleber Masson¹¹, em excelente obra, de indispensável leitura, leciona que:

[...] “A substituição da pena privativa de liberdade está condicionada ao atendimento de diversos requisitos indicados pelo art. 44, I a III, do Código Penal, de duas ordens: objetivo e subjetivos. Esses requisitos devem ser rigorosamente analisados, pois não há direito subjetivo à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.” [...].

E continua:

[...] “Quanto à violência imprópria, isto é, aquela em que não há emprego de força física contra a vítima, mas o agente a reduz por qualquer meio a impossibilidade de resistência, o entendimento dominante é de não ser possível a substituição, pois a violência imprópria nada mais é de que uma forma específica de violência.” [...].

Observe decisão do STF¹² nesse sentido:

Habeas corpus. 2. Lesão corporal leve praticada no âmbito doméstico ou familiar. Lei 11.340/2006. Condenação. Detenção. Pena inferior a 4 anos. **Crime cometido com violência à pessoa. 3. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Impossibilidade.** Art. 44, I, do CP. 4. Constrangimento ilegal não caracterizado. 5. Ordem denegada. (grifamos).

No STJ¹³ também prevalece a mesma orientação:

HABEAS CORPUS. PENAL. ESTUPRO TENTADO. CRIME HEDIONDO. DELITO PRATICADO COM VIOLÊNCIA À PESSOA. BENEFÍCIO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA RESTRITIVA DE DIREITOS. VEDAÇÃO LEGAL. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO. RECONHECIMENTO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO E SEM MAUS ANTECEDENTES. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. IMPROPRIEDADE. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 33, § 2º, ALÍNEA C, E § 3º DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DE HABEAS

11 Cléber Masson. Direito Penal – Vol. I. Parte Geral. 6ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012, p. 678.

12 (HC 114703, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-081 DIVULG 30-04-2013 PUBLIC 02-05-2013)

13 (HC 215.830/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013)

CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. **A condenação por crime cometido mediante o emprego de violência ou grave ameaça à pessoa afasta a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Inteligência do art. 44, inciso I, do Código Penal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.**

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n.º 111.840/ES, afastou a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, devendo-se observar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Inteligência das Súmulas n.ºs 440 do Superior Tribunal de Justiça e 719 do Supremo Tribunal Federal.

3. Na espécie, o regime inicial fechado foi fixado unicamente com base na vedação legal. Consoante informações complementares, o Paciente já obteve a progressão ao regime semiaberto.

4. Fixada a pena-base no mínimo legal, porquanto reconhecidas as circunstâncias judiciais favoráveis ao réu primário e de bons antecedentes, não é cabível infligir regime prisional mais gravoso apenas com base na gravidade genérica do delito.

5. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida para fixar o regime aberto para o cumprimento da pena reclusiva imposta ao Paciente, mediante condições a serem estabelecidas pelo juízo das Execuções Penais. (grifamos).

Como se vê, para a substituição da sanção é necessário que estejam preenchidos, cumulativamente, os requisitos objetivos e subjetivos previstos no art. 44 do Código Penal e, no caso dos autos não restou preenchido o elemento objetivo inculcado no inciso I, visto que a violência ou grave ameaça à pessoa é inerente ao próprio tipo penal violado.

Inviável a detração nos termos sugeridos pela d. promotora, por ocasião de suas contrarrazões.

Isso porque, a nosso aviso, a Lei 12.736/2012¹⁴, que conferiu nova redação ao § 2º, do art. 387 do Código de Processo Penal, não inaugurou uma espécie de 4ª (quarta) fase da dosimetria da pena, pois se assim fosse, haveria o desvirtuamento do instituto da detração penal. Vejamos:

CPP Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória: (Vide Lei n.º 11.719, de 2008)

[...];

§ 2º O **tempo de prisão provisória**, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro, **será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade**. (Incluído pela Lei n.º 12.736, de 2012) (grifamos).

O que pretendeu o legislador foi que a progressão do regime já fosse analisada pelo magistrado na sentença penal condenatória de modo a permitir a

14 Lei 12.736/2012 – Dá nova redação ao art. 387 do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, para a detração ser considerada pelo juiz que proferir sentença condenatória.

progressão com a detração na sentença do período em que o réu permaneceu preso a título de prisão preventiva ou internação, e não que o § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal fosse considerado como uma nova fase da dosimetria da pena.

Aliás, eventual abatimento do período em que o apelante permaneceu segregado, segundo dicção do art. 66, III, “c”¹⁵, da LEP, deverá ser analisado pelo Juízo da Execução Penal.

A propósito¹⁶:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. DETRAÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES.

1. Conquanto primário o paciente, bem como fixada a pena-base no mínimo legal pelo reconhecimento de circunstâncias judiciais favoráveis, não há como aplicar o regime aberto para o desconto de sanção superior a quatro anos, dado que o estabelecimento do regime prisional deve atender aos limites contidos no art. 33, § 2º, do Código Penal.

2. Ao condenado à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, desde que primário e favoráveis as circunstâncias judiciais, é de se impor o regime semiaberto para o início do cumprimento da sanção, a teor do art. 33, § 2º, “b”, do Estatuto Penal.

3. Eventual abatimento do período em que permaneceu o réu preso cautelarmente será operado pelo Juízo das Execuções, a quem compete, pelo art. 66, III, “c”, da Lei nº 7.210/84, proferir decisão sobre detração penal.

4. Habeas corpus denegado. (grifamos).

Deste modo, a detração a ser realizada pelo juiz de conhecimento, conforme determinado pela nova lei, é apenas para fins de regime em relação tão-somente ao início de cumprimento da reprimenda. Se este não for alterado, não pode haver cálculos para diminuir a pena.

Ademais a reprimenda definitiva não tem somente a função de fixação do regime inicial para o cumprimento. Tem também a função de servir como referência para o cômputo do prazo prescricional da pretensão punitiva ou executória, substituição da pena por medida restritiva de direito, suspensão condicional e unificação de penas.

Ante ao exposto, dou provimento à apelação, para redimensionar a pena do apelante para 1 (um) mês de detenção, mantendo, quanto ao mais, o r. *decisum* objurgado.

Lado outro, em atenção ao parecer emitido pela d. Procuradoria-

15 LEP – Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

[...];

III – decidir sobre:

[...];

c) detração e remição da pena;

16 (HC 169.072/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2010, DJe 01/07/2010)

Geral de Justiça (fs. 94/101), registro que embora o apelado tenha sido preso em flagrante no dia 15 de maio de 2015 (f. 06) e solto por ocasião da Audiência de Instrução e Julgamento (fs. 49/50), ocorrida no dia 16 de julho de 2015, tendo, portando, passado exatos 61 (sessenta e um) dias recluso, deixo de declarar a extinção da punibilidade pelo cumprimento integral da reprimenda, eis que indigitada matéria, nos termos do art. 66, II¹⁷, da Lei 7.210/1984, é afeta ao Juízo das Execuções Penais.

Destarte, prevalecendo este voto, após o trânsito em Julgado, determino a imediata remessa dos autos ao Juiz da Execução a quem incumbirá, após análise do caso, declarar extinta a punibilidade.

É o voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador, Arnóbio Alves Teodósio, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Luiz Sílvio Ramalho Júnior, relator**, e Márcio Murilo da Cunha Ramos. Ausente justificadamente o Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Álvaro Cristino Pinto Gadelha Campos, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 23 de março de 2017.

Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior
Relator

17 Lei 7.210/1984 – Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

[...];

II – declarar extinta a punibilidade;