



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.090 - RJ (2015/0264788-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO**
ADVOGADO : **PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PACIENTE : **SERGIO RICARDO DE OLIVEIRA REIS**

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME ABERTO, COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES IMPOSTAS. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME PRISIONAL. OITIVA PRÉVIA DO APENADO. PRESCINDIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Na hipótese vertente, o Juízo das das Execuções Penais determinou a regressão cautelar de regime sem prévia oitiva do apenado. O Tribunal de origem confirmou a determinação, adotando o seguinte fundamento: "*Penitente que cumpria pena em regime aberto, que se encontra evadido do sistema penitenciário. A exigência da oitiva do apenado, prevista no artigo 118, parágrafo 2º da Lei de Execução Penal, somente se aplica à regressão definitiva. A regressão cautelar encontra amparo no poder geral de cautela, pois o comportamento do apenado demonstra sua clara intenção de furtar-se à aplicação da lei penal.*"

3. Tal entendimento encontra-se em harmonia com a jurisprudência consolidada por esta Corte Superior de Justiça, no sentido de que, tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia ouvida do condenado, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penal, visto que esta exigência somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida.

4. Registre-se, por oportuno, que a rediscussão da matéria (controvérsia acerca do rompimento intencional, ou não, da tornozeleira eletrônica) mostra-se incompatível com a via mandamental eleita, porquanto, para se invalidar a conclusão da instância originária - que entendeu, com base nos documentos/elementos constantes dos autos, que o reeducando optou por se manter foragido (e-STJ fl. 79) -, torna-se imprescindível a reavaliação do contexto fático probatório.

5. Inexistência de ilegalidade, a justificar a concessão da ordem de ofício.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de abril de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.090 - RJ (2015/0264788-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO
ADVOGADO : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : SERGIO RICARDO DE OLIVEIRA REIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de SÉRGIO RICARDO OLIVEIRA REIS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado (e-STJ fl. 71):

HABEAS CORPUS. Regressão cautelar de regime sem a prévia oitiva do apenado. Possibilidade. Penitente que cumpria pena em regime aberto, que se encontra evadido do sistema penitenciário. A exigência da oitiva do apenado, prevista no artigo 118, parágrafo 2º da Lei de Execução Penal, somente se aplica à regressão definitiva. A regressão cautelar encontra amparo no poder geral de cautela, pois o comportamento do apenado demonstra sua clara intenção de furtar-se à aplicação da lei penal. Improriedade da via eleita. Inteligência do artigo 197 da Lei de Execução Penal que prevê recurso próprio - o agravo em execução. Ordem denegada.

Na presente impetração, a defesa alega, em síntese, ser ilegal a regressão cautelar de regime sem a prévia oitiva do paciente, necessidade imposta pela Lei de Execução Penal.

Diante disso, requer, liminarmente, a *imediata transferência do Paciente para o regime aberto, concedendo-se o benefício de prisão albergue domiciliar, mesmo com a imposição de novo monitoramento eletrônico, até o julgamento final do presente writ, ou, alternativamente*, a determinação de *transferência do paciente para o regime aberto, sem o benefício da prisão albergue domiciliar*. No mérito, pugna pela confirmação da liminar, cassando-se o acórdão proferido pela Corte de origem.

Liminar indeferida. (e-STJ fls. 343/344)

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do writ, "ou no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mérito deneguem-no" (e-STJ fls. 352/355).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.090 - RJ (2015/0264788-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - 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 ordinário (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). II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

No caso concreto, o Tribunal de origem ressaltou, no voto condutor do acórdão proferido, *verbis*:

[...]

De acordo com a impetração, o apenado cumpria pena em regime aberto, com monitoração eletrônica, quando se dirigiu ao local indicado para fazer a manutenção da tornozeleira eletrônica, onde foi constatada a falha/defeito no equipamento e realizada a sua troca.

Aduz ainda que, diante da notícia de eventual descumprimento do monitoramento por parte do paciente em 14.03.2013, o Ministério Público, em 21.03/2013, requereu abertura de vista.

A impetração também dá conta de que os antigos patronos do paciente apresentaram petição esclarecendo que, na data



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mencionada (14.03.2013), o apenado teria comparecido ao local designado para a manutenção do equipamento e o mesmo foi trocado por outro, pois defeituoso.

Pois bem.

Por determinação da magistrada, foi certificado pelo cartório que o apenado não se encontrava monitorado, pois estava com a tornozeleira rompida desde 14/03/2013.

Diante disso, foi proferida decisão regredindo cautelarmente o regime prisional do apenado.

Contra o mencionado decisor, insurge-se a Defesa, sem razão.

O sistema progressional possui a clara finalidade de reintegrar o apenado paulatinamente ao convívio social, com o aumento gradativo da liberdade que lhe é conferida. O menos gravoso dos regimes é o aberto, que permite ao condenado permanecer fora do estabelecimento prisional durante o dia, para o exercício de atividade profissional, cursos ou outra atividade autorizada, recolhendo-se no período noturno e nos dias de folga.

Contudo, a pena privativa de liberdade, ainda que cumprida no regime aberto, não perde sua natureza de sanção penal, razão pela qual se impõe ao apenado o seu rigoroso cumprimento, nos exatos termos dos ditames legais, não se confundindo, de modo algum, com uma faculdade do penitente.

Ocorre que, de acordo com os documentos que instruem os presentes autos, o apenado encontra-se evadido do sistema penitenciário. Conforme o ofício da Superintendência de Inteligência penitenciária, ele teria violado o equipamento eletrônico nas proximidades da Rua Camerino, no dia 14/03/2013 (fls. 196), razão pela qual não estava sendo monitorado.

Ora, os impetrantes sustentam que o apenado efetuou a troca do equipamento no mesmo dia em que consta sua evasão (14/03/2015), ou seja, que não houve descumprimento, mas, sim, falha no monitoramento da "nova" tornozeleira.

Porém, o sistema acusa que o apenado não estava sendo monitorado desde aquela data, ou seja, não há nos autos - nem mesmo foi acostado pelos patronos -, qualquer documento comprovando que ele realizou a troca do equipamento e que, assim, permanecia monitorado.

Ao revés, verifica-se que o apenado estava comprometido a retornar ao Patronato em 21/05/2013 e não compareceu (fls. 217), optando por se manter foragido, o que demonstra que ele não possui a autodisciplina e o senso de responsabilidade necessários para o cumprimento da pena no aludido regime.

Ademais, ao contrário do sustentado pelos impetrantes, caso o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apenado tivesse realmente efetuado a troca da tornozeleira e estivesse monitorado desde o dia 14/03/2013, por qual razão deixou de comparecer ao patronato no dia determinado? Por que ele ou seus patronos não buscaram o Poder Judiciário com a finalidade de verificar o correto cumprimento da pena?

O apenado saiu da unidade prisional em 23/01/2013 e poucos meses depois já não estava mais monitorado, sendo certo que somente foi recapturado em 25/06/2015, quando abordado por policiais. Será que durante todo esse tempo não sabia estar descumprindo o regime estabelecido para a pena que lhe foi imposta?

Não há nos autos elementos suficientes para comprovar as alegações dos impetrantes, notadamente quanto à colocação de novo equipamento eletrônico na data da suposta interrupção, valendo ressaltar a inviável dilação probatória pela estreita via do habeas corpus.

Desta forma, diante de sua postura, não havia alternativa ao juízo senão a regressão cautelar de regime e a expedição de mandado de prisão visando à apuração do ocorrido.

A despeito da regra inserta no artigo 118, § 2º da Lei de Execução Penal, que exige a prévia oitiva do condenado para a regressão de regime em decorrência da prática de falta grave, a regressão cautelar do regime imposto ao apenado, com a conseqüente expedição de mandado de prisão em seu desfavor, encontra amparo no poder geral de cautela.

Com efeito, o comportamento do apenado demonstra sua clara intenção de furtar-se à aplicação da lei penal, aqui considerada não só com relação ao quantum da reprimenda corporal, mas também quanto às regras estabelecidas para o cumprimento da pena.

Ademais, como já mencionado, a regressão definitiva depende da prévia oitiva do penitente e da apuração da falta grave, por meio de um procedimento administrativo disciplinar em que serão garantidos o contraditório e a ampla defesa. Para tanto, faz-se necessário o comparecimento regular do apenado ao estabelecimento prisional, o que somente pode ser assegurado com a regressão cautelar do regime, visto que a liberdade de locomoção característica do regime aberto permitiria novas evasões. (Grifei).

[...]

Sustenta a defesa ilegalidade da regressão cautelar de regime sem a prévia oitiva do paciente, necessidade, segundo alega, imposta pela Lei de Execução Penal.

Sem razão os impetrantes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que, tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia ouvida do condenado, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que tal exigência somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida.

Confirmam-se, a título exemplificativo, os seguintes julgados:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. PRISÃO DOMICILIAR. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES IMPOSTAS. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME DO CUMPRIMENTO DE PENA. OUVIDA PRÉVIA DO APENADO. PRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem de ofício.

2. Tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia ouvida do condenado, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que tal exigência, segundo a jurisprudência desta Corte de Justiça, somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida (precedentes.).

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 322.957/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. EVASÃO DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL COM RECAPTURA APÓS QUATRO ANOS EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REGRESSÃO CAUTELAR. POSSIBILIDADE. PRÉVIA OITIVA. DESNECESSIDADE. EXCESSO DE PRAZO. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Verificado o cometimento de falta grave pelo apenado, consistente na evasão, com posterior recaptura, do estabelecimento prisional, é lícito ao Juízo das Execuções Criminais determinar a regressão cautelar do apenado ao regime prisional mais gravoso.

II - A prévia oitiva do apenado somente se faz indispensável na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hipótese de medida definitiva de regressão de regime, tomada ao final de procedimento próprio. (Precedentes).

III - In casu, após a recaptura do reeducando e transferência para o Estado onde deve ser cumprida a pena, foi instaurado, imediatamente, o PAD. Assim, o feito estaria seguindo seu trâmite sem qualquer paralisação que evidenciasse, ao menos neste momento, o alegado excesso de prazo para a realização da audiência de justificação, caso o juiz da Vara de Execuções Criminais entenda pela regressão definitiva de regime.

Recurso ordinário desprovido. (RHC 64.530/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 19/11/2015)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. REGIME ABERTO. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO IMPOSTA. REGRESSÃO CAUTELAR AO REGIME SEMIABERTO. INEXIGIBILIDADE DA OITIVA PRÉVIA DO APENADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia oitiva do condenado, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que tal exigência, segundo a jurisprudência desta Corte de Justiça, somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 334.916/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 16/11/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGRESSÃO EM CARÁTER CAUTELAR. PRÉVIA OITIVA DO APENADO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Este Superior Tribunal já firmou entendimento de que, cometida falta grave pelo condenado, é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional, sem a oitiva prévia do condenado, que somente é exigida na regressão definitiva. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 336.969/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 10/11/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) FALTA GRAVE. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME. DESNECESSIDADE DE OITIVA PRÉVIA DO REEDUCANDO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. (2) HOMOLOGAÇÃO DA FALTA FUNDAMENTADA APÓS REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. (3) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Este Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, cometida falta grave pelo condenado, é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional, sem a oitiva prévia do condenado, que somente é exigida na regressão definitiva. Precedentes.

2. A aplicação da falta deu-se mediante regular procedimento administrativo disciplinar - PAD, com rito próprio previsto na Lei de Execução Penal, sendo reconhecida a sua prática, fundamentadamente, após oitiva judicial do apenado na presença de defensor dativo.

3. Writ não conhecido. (HC 331.711/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 03/11/2015)

Registre-se, por oportuno, que a rediscussão da matéria (controvérsia acerca do rompimento intencional, ou não, da tomozeleira eletrônica) mostra-se incompatível com a via mandamental eleita, porquanto, para se invalidar a conclusão da instância originária - que entendeu, com base nos documentos/elementos constantes dos autos, que o reeducando optou por se manter foragido (e-STJ fl.79) -, torna-se imprescindível a reavaliação do contexto fático-probatório.

Incide, na espécie, a seguinte diretriz jurisprudencial:

PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. APLICAÇÃO DO REDUTOR DIVERSO DO MÁXIMO. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. FIXAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM SUBSTITUIÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INVIABILIDADE.

1. O julgador, ao aplicar o art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, deve levar em consideração os elementos concretos coligidos aos autos, especialmente a natureza, a diversidade e a quantidade de entorpecentes apreendidos, haja vista o disposto no art. 42 da referida lei, objetivando atender aos fins da reprimenda, bem como aos princípios da discricionariedade vinculada e da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

individualização da pena.

2. A decisão agravada, à vista dos parâmetros legais, ratificou o julgamento da Corte de origem, que aplicou a minorante à razão de 1/2 (um MEIO), consideradas a natureza e a quantidade das drogas apreendidas - 180 gramas de maconha e 100 gramas de cocaína.

3. Compete às instâncias ordinárias aplicar a fração pertinente do redutor em cotejo com as provas trazidas aos autos. Não cabe, no presente recurso, o reexame da matéria, pois demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório.

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a quantidade e a espécie da droga apreendida podem, em análise conjunta com os demais elementos constantes do processo criminal, interferir na fixação do regime prisional.

5. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos inviável, diante dos argumentos tecidos nas instâncias ordinárias em relação à fixação do regime inicial para cumprimento da reprimenda.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 285.649/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 25/08/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. FALTA DE JUSTA CAUSA. RÉU QUE NÃO TERIA PRATICADO OS FATOS DESCRITOS NA DENÚNCIA. ATUAÇÃO NO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO.

1. Em sede de habeas corpus somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, e ainda, a atipicidade da conduta.

2. Estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há que se falar em trancamento da ação penal, pois, de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente reclamo, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a interrupção prematura da persecução criminal por esta via, já que seria necessário o profundo estudo das provas, as quais deverão ser oportunamente valoradas pelo juízo competente.

3. Recurso improvido.

(RHC 57.545/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA,
julgado em 04/08/2015, DJe 17/08/2015)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. CALÚNIA. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO CONFIGURADA.

1. Ressalvada pessoal compreensão pessoal diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

3. Tendo o Tribunal coator constatado a presença de indícios suficientes da prática delitiva aludida na inicial, a alteração desse entendimento demanda revolvimento de prova, incabível em sede de habeas corpus.

4. A paciente não se desincumbiu, perante a Corte Estadual, do ônus de comprovar suas alegações, de tal sorte que o indeferimento do trancamento da ação penal era de rigor, não se divisando, na espécie, constrangimento decorrente da manutenção da decisão atacada.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 174.186/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 20/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGADA AUSÊNCIA DE ESTABILIDADE DE VÍNCULO A CARACTERIZAR O DELITO DE ASSOCIAÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA QUANTO AO DELITO DE TRÁFICO. NÃO OCORRÊNCIA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A jurisprudência desta eg. Corte, seguindo orientação firmada pela Primeira Turma do eg. STF, não mais admite a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hipótese, mostra-se nítida a pretensão de rediscussão da causa, cujo trânsito em julgado ocorreu no ano de 2008, revelando-se o presente writ como verdadeiro sucedâneo de revisão criminal.

II - A análise da estabilidade de vínculo entre os corréus, a fim de tornar possível a conclusão pela existência ou não de delito de associação, não se coaduna com os estreitos limites do mandamus, já que o exame de provas é inadmissível no espectro processual do habeas corpus, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano, o que inocorreu na hipótese (precedente).

III - Ademais, a via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessário um exame aprofundado do conjunto probatório, e se se tratar de flagrante ilegalidade, o que não parece ter ocorrido no caso dos autos, já que, do exame da r. sentença condenatória, bem como do v. acórdão ora reprochado, verifica-se a existência de expressiva quantidade de entorpecentes, a justificar o aumento da pena-base em razão de tal circunstância desfavorável (precedente).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 300.699/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 03/08/2015)

Inexistência, assim, de constrangimento ilegal a ser sanado na via estreita do *mandamus*.

Diante do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0264788-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 339.090 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00012949720058192005 00061806020158190209 00457665220158190000
03717315320158190001 04769301120088190001 12949720058192005
20050050013013 20050430040129 20050430042904 20080430004090 200805006627
3717315320158190001 457665220158190000 4769301120088190001
61806020158190209

EM MESA

JULGADO: 05/04/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO
ADVOGADO : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : SERGIO RICARDO DE OLIVEIRA REIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA
(P/PACTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.