



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.111 - RS (2016/0076022-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DANIEL GERBER E OUTRO
ADVOGADO : DANIEL GERBER E OUTRO(S) - RS039879
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : SANDRO ALEX DE ALMEIDA

EMENTA

HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DO RECURSO ADEQUADO. INADMISSIBILIDADE. USURPAÇÃO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RÉU REINCIDENTE. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE ERRO NA DOSIMETRIA. SUPRESSÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ILEGALIDADE. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DOS AUTOS. AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.
2. Questão relativa à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos já foi analisada e indeferida nos autos do REsp n. 1.525.276/RS, em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, no sentido de que, tratando-se de réu reincidente, não estão preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
3. Inviável a análise da alegação de que houve utilização indevida de julgado como agravante da reincidência. Questão não enfrentada na origem, vedada a supressão de instância, além de não ter sido comprovada, de plano, no presente *writ*, ausentes os documentos essenciais e comprobatórios. Manifesta a deficiência na instrução dos autos, sendo vedada a ampla dilação probatória em *habeas corpus*.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente o Dr. Daniel Gerber pelo paciente, Sandro Alex de Almeida.

Brasília, 08 de novembro de 2016 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.111 - RS (2016/0076022-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **Sandro Alex de Almeida**, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Apelação Criminal n. 5003592-09.2010.404.7100).

Verifica-se dos autos que, após o provimento parcial do recurso de apelação, foi imposta ao paciente a pena de 1 ano e 9 meses, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 70 dias-multa (fl. 32), como incurso no art. 2º da Lei n. 8.176/1991.

Alega o impetrante que *a norma expressa do art. 44, § 3º, do Código Penal, é justamente no sentido de se permitir que um réu reincidente possa ter sua pena substituída nos casos em que o caput do referido mandamento também o permitir (fl. 3).*

Requer a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.

Às fls. 41/70, o impetrante ingressa com aditamento à inicial, postulando seja declarada a inexistência da agravante da reincidência sobre o cálculo de pena do paciente, com a consequente redução na dosimetria.

A liminar foi indeferida (fls. 74/75).

Informações prestadas às fls. 80/82.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *writ* (fls. 86/87).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.111 - RS (2016/0076022-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Primeiramente, observo que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais. A propósito: HC n. 109.956/PR, Primeira Turma, Ministro Marco Aurélio, DJe 11/9/2012; HC n. 104.045/RJ, Primeira Turma, Ministra Rosa Weber, DJe 6/9/2012; HC n. 114.924/RJ, Ministro Dias Toffoli, DJe 28/8/2012; e HC n. 146.933/MS, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/11/2011.

Quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora, situação verificada de plano, admite-se a impetração do *mandamus* diretamente nesta Corte Superior para se evitar o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

Na espécie, não há ilegalidade passível de ser afastada mediante o deferimento da **ordem** pretendida.

Cumprе destacar que o recurso adequado, inclusive, foi interposto pelo ora paciente, autuado nesta Corte Superior como REsp n. 1.525.276/RS, no qual a questão relativa à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos foi analisada e indeferida, nos seguintes termos:

No que se diz respeito a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos do réu Sandro, trouxe o acórdão recorrido (fl. 2.334):

[...]

Tratando-se de réu reincidente, não estão preenchidos os requisitos do art. 44 do CP, não sendo possível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

[...]

Como se verifica, não estão preenchidos os requisitos necessários para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substituição de pena nos moldes do art. 44 do Código Penal, porquanto trata-se de réu reincidente, estando o acórdão recorrido em consonância com a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não merendo reparos.

A propósito:

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. RECEPÇÃO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REGIME MAIS GRAVOSO. SÚMULA 269 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.

[...]

5. Paciente que não faz jus ao benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois não preenche os requisitos exigidos à implementação da referida benesse, haja vista, ser reincidente.

[...]

(HC n. 305.548/SP, Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe 10/9/2015)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. CRIME DE FURTO. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. MÉDIA CENSURABILIDADE. PERSONALIDADE VOLTADA AO CRIME. MOTIVAÇÃO INEXISTENTE. OFENSA AO ART. 93, IX, DA CF/88. PEDIDO DE ALTERAÇÃO DO REGIME. RÉU REINCIDENTE. PENA-BASE NO MÍNIMO. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SÚMULA 269/STJ. APLICAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO ATENDIDOS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. O réu reincidente não faz jus ao benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista o não atendimento aos requisitos legais do art. 44 do CP.

[...]

(HC n. 113.336/MG, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 18/8/2015, DJe 3/9/2015)

Contra a decisão proferida no referido recurso especial, foi interposto agravo regimental, desprovido, e recurso extraordinário, não admitido.

Em aditamento à inicial do presente *writ*, alega o impetrante, ainda, que teria ocorrido utilização indevida de julgado como agravante da reincidência, tendo em vista que o processo citado na sentença e no acórdão da apelação seria, na verdade, a Execução Penal n. 20077114001762-7, derivada do Processo de Conhecimento n. 20057114002044-7, cuja condenação teria transitado no TRF da 4ª Região, em 28/6/2007, posteriormente ao fato delituoso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em análise, que teria sido cometido em 31/3/2006 (fls. 41/42).

Ocorre que essa questão não foi examinada no acórdão da apelação, não podendo ser enfrentada diretamente nesta Corte Superior, sob pena de supressão de instância. Por outro lado, conforme informado pelo Tribunal de origem, contra o acórdão da apelação foram opostos embargos de declaração – rejeitados – acórdão, contudo, que não foi trasladado a estes autos, revelando-se a deficiência na instrução do presente *habeas corpus*.

E como bem observado no Parecer do Ministério Público Federal à fl. 87, os documentos juntados aos autos também não se revelam suficientes para evidenciar o uso indevido da condenação anterior como agravante da reincidência, nem mesmo houve a comprovação da alegação de que o processo mencionado no acórdão da apelação seria o relativo à execução de outro processo no qual foi condenado o paciente.

Tratando-se de *habeas corpus*, a ilegalidade deve estar comprovada nos autos, de plano, independente de dilação probatória, o que não ocorreu na espécie.

Com essas considerações, **não conheço** do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0076022-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 352.111 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 50035920920104047100

EM MESA

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMAN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DANIEL GERBER E OUTRO
ADVOGADO	: DANIEL GERBER E OUTRO(S) - RS039879
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE	: SANDRO ALEX DE ALMEIDA
CORRÉU	: LEONILDO DE AZEVEDO FERREIRA
CORRÉU	: VITOR LUIZ MARTINS NETO
CORRÉU	: ALEX FABIANI DE ALMEIDA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). DANIEL GERBER, pela parte PACIENTE: SANDRO ALEX DE ALMEIDA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.