HABEAS CORPUS Nº 490.888 - SP (2019/0025075-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RODRIGO GRUPPI CARLOS DA COSTA - SP389339
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ALEXANDRE HENRIQUE VIEIRA MARQUES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** com pedido de liminar impetrado pela Defensoria Pública em favor de ALEXANDRE HENRIQUE VIEIRA MARQUES, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos do **HC** n. 2261062-96.2018.8.26.0000.

O paciente foi condenado à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 10 dias-multa pela prática do crime de furto qualificado (art. 155, § 4º, IV do Código Penal).

Irresignada com o regime inicial fixado na sentença, a defesa, pleiteando o abrandamento do regime de cumprimento de pena, impetrou **habeas corpus**, que **não foi conhecido** pelo Tribunal de orgem em razão da inadequação da via eleita (fls. 16-18)

Requer, assim, a concessão da ordem impetrada para fixar o regime inicial aberto para o cumprimento da pena corporal imposta na sentença.

O pedido liminar foi **concedido**, às fls. 28-29, para que fixar o regime inicial aberto para cumprimento da pena, até o julgamento final deste **writ.**

Informações prestadas às fls. 39-40 e 46.

O Ministério Público Federal, às fls. 58-50, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**, em parecer assim ementado:

> *"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. 155, §4º, INCISO IV DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA ILEGALIDADE NA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. WRIT DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. AUTOS COM RESTRIÇÃO DA RESOLUÇÃO Nº 121 CNJ. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT"* (fl. 48).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

O **writ** não comporta conhecimento.

Isto porque **a deficiente instrução dos autos impede a exata compreensão da controvérsia**, uma vez que não foi colacionada cópia da r. sentença condenatória, impedindo a análise do alegado constrangimento, documento indispensável ao exame da **quaestio** no presente caso.

Segundo orientação firmada no âmbito desta Corte, é ônus do impetrante instruir devidamente os autos, sob pena de não conhecimento do **habeas corpus**.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

> *"CARTA DE PRESO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE CABIMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. IMPOSIÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA E DE PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE DECORRENTES DE*

FATOS E AÇÕES PENAIS DISTINTAS. INEVIDÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO SISTEMA VICARIANTE.

[...]

3. A petição inicial do writ deve vir acompanhada de elementos documentais consistentes, destinados a comprovar as alegações suscitadas.

4. Na espécie, o habeas corpus é substitutivo de recurso especial e, embora o pedido tenha sido feito (de próprio punho) pelo sentenciado, a Defensoria Pública foi intimada para atuar no caso, mas não instruiu a petição inicial. Tanto o Tribunal paulista quanto o Juízo da execução encaminharam ao Superior Tribunal de Justiça diversas peças, todavia não há nos autos cópia da decisão do Juízo que negou a conversão das penas privativas de liberdade em medida de segurança.

5. Se o acórdão impugnado encontra respaldo na jurisprudência desta Casa - segundo a qual não há obstáculo jurídico à imposição de medida de segurança em um feito e penas privativas de liberdade em outros processos -, não há falar em patente ilegalidade a ser reparada, nem em violação do sistema vicariante.

6. Writ não conhecido" (HC n. 319.195/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 07/06/2016).

"PENAL. EXECUÇÃO PENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT ORIGINÁRIO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DAS DECISÕES DO JUIZ DAS EXECUÇÕES. DOCUMENTOS ESSENCIAIS AO EXAME DOS ALEGAÇÕES CONTIDAS NA IMPETRAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Inexiste o alegado constrangimento ilegal, pois em que pese ser pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser necessário a oitiva prévia do apenado antes de ser decretada a regressão definitiva de regime, deixou o recorrente de juntar aos autos a cópia dos documentos comprovadores de suas alegações.

- Mesmo após serem prestadas as informações, não foram juntado aos autos as cópias das decisões de primeiro grau no processo de execução, documentos essenciais à verificação das alegações deduzidas no mandamus. Dessa forma, mostra-se correto o acórdão no ponto em que reconheceu a deficiente instrução do writ.

Recurso ordinário que se nega provimento" (RHC n. 32.819/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Marilza Maynard** - Desembargadora convocada do TJ/SE, DJe de 7/11/2013).

Ademais, verifica-se na **decisum** do v. acórdão que não conheceu do **writ** na origem, que foi interposto recurso de **apelação** pena defesa pendente de julgamento, de modo que não é acertado se ter como definitivo o resultado do julgamento proferido nas instâncias ordinárias, tornando qualquer provimento deste Superior Tribunal, em sede mandamental, **inequívoca supressão de instância**.

Ilustrativamente:

> *"**HABEAS CORPUS**. PACIENTE CONDENADO POR CONTRIBUIÇÃO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME TIPIFICADO NO ART. 12, § 2º, III DA LEI 6.368/76. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE NA VIA ELEITA. EXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM PELA CONDENAÇÃO, TAMBÉM, PELO TIPO DO ART. 14 DA ANTIGA LEI DE TÓXICOS. **QUESTÃO PENDENTE DE APRECIAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.** TESE DE **ABOLITIO CRIMINIS** DO DELITO DE CONTRIBUIÇÃO PARA O TRÁFICO SUSCITADA POSTERIORMENTE À APRECIAÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL **A QUO**. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO **WRIT**.*
>
> *[...]*
>
> *2. Não apreciadas pelo Tribunal de origem as questões referentes à existência de bis in idem pela condenação pelos tipos previstos nos arts. 12, § 2º, III e 14 da Lei 6.368/76 ou a ocorrência de abolitio criminis pela nova Lei de Drogas (Lei 11.343/06), a análise desses temas por esta Corte implicaria indevida supressão de instância, já que incogitadas no TJRJ.*
>
> *3. Parecer do MPF pelo não conhecimento do **writ**.*
>
> *4. **Habeas Corpus** não conhecido"* (HC n. 61.431/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Napoleão Nunes Maia Filho**, DJ de 24/9/2007, p. 330).

> *"**HABEAS CORPUS**. MATÉRIA AINDA SUJEITA À APRECIAÇÃO NA CORTE ESTADUAL. EMBARGOS INFRINGENTES OPOSTOS PELO PACIENTE QUE SE ENCONTRAM PENDENTES DE JULGAMENTO.*

1. Restando inconclusa a manifestação da Corte a quo sobre a matéria, onde o paciente pretende ver dominante a posição minoritária que lhe foi favorável, implicaria verdadeira supressão de instância a análise do writ nesta Corte Superior (precedentes);

*2. **Writ** não conhecido"* (HC n. 45.149/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Hélio Quaglia Barbosa**, DJ de 21/11/2005, p. 310).

*"**HABEAS CORPUS**. MATÉRIA DA IMPETRAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NA CORTE ESTADUAL, EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Em se cuidando de **habeas corpus** que tem por objeto matéria que também se constitui em questão ainda não decidida e proposta, em recurso próprio, perante a Corte Estadual, impõe-se a edição do juízo negativo de admissibilidade, pena de supressão de um dos graus da jurisdição.*

*2. **Habeas corpus** não conhecido"* (HC n. 18.507/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Hamilton Carvalhido**, DJ de 24/6/2002, p. 345).

*"PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. CAUSA AINDA PENDENTE DE JULGAMENTO (EMBARGOS INFRINGENTES). NÃO CONHECIMENTO.*

*1 – Manejados embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, decidira agravo em execução, e ainda pendente de julgamento na Corte de origem aquele recurso, onde se discute tese relativa à progressão de regime nos determinados crimes hediondos, não se conhece de **habeas corpus** impetrado com idêntica finalidade, sob pena de supressão de instância.*

2 – Ordem não conhecida" (HC n. 16.127/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Fernando Gonçalves,** DJ de 4/6/2001, p. 261).

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus.** Além disso, **casso a liminar anteriormente concedida** (fls. 28-29).

P. e I.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator