HABEAS CORPUS Nº 561.432 - SC (2020/0034405-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA THIAGO YUKIO GUENKA CAMPOS - SC036306
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	ALISON ROBERTO BADZIAK
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus**, impetrado em favor de **ALISON ROBERTO BADZIAK** contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.**

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado às penas de 01 (um) ano de reclusão, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 18, **caput** do Código Penal, sendo a pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direito.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que negou provimento ao apelo, nos termos do acórdão juntado às fls. 339-361.

No presente **writ**, o impetrante sustenta a ocorrência de ilegalidade na substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, sob a premissa de que não houve fundamentação para a imposição da medida mais gravosa.

Requer, ao final, a concessão da ordem, para substituir a pena de reclusão por multa (fls. 3-15).

As informações foram prestadas às fls. 367-370 e 371-415.

O Ministério Público Federal, às fls. 423-428, manifestou-se nos

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8109F664-8912-4275-8F30-C3143F2CF4C4

termos da seguinte ementa:

> *"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. RECEPTAÇÃO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS POR MULTA AUTÔNOMA (ART. 44, § 2º, DO CÓDIGO PENAL). IMPOSSIBILIDADE. - Nos termos do art. 44 do Código Penal, para que presente o direito à substituição da pena corporal por restritiva de direitos, necessário o preenchimento de requisitos objetivos e subjetivos. No caso em tela, diante das circunstâncias do caso concreto, com base na discricionariedade que cabe ao julgador na dosimetria da pena, as instâncias ordinárias entenderam adequada a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, como a mais adequada aos fins a que se destina a pena. - A luz da Súmula 171/STJ, se houver previsão no preceito secundário do tipo penal de cominação de pena privativa de liberdade cumulativamente com pena de multa, seja na lei penal ordinária ou especial, não é permitido que haja a substituição da pena corporal por multa. - Parecer pelo não conhecimento do habeas corpus."*

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.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

O impetrante alega a ocorrência de constrangimento ilegal em relação ao regime inicial de cumprimento da pena, sob a premissa de que o Tribunal de origem estabeleceu medida mais gravosa, sem fundamentação idônea para tanto.

Acerca da substituição de pena privativa de liberdade por

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8109F664-8912-4275-8F30-C3143F2CF4C4

restritivas de direito, o art. 44, § 2º, do Código Penal dispõe que, *"**Na condenação igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos**; se superior a 1 (um) ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos"* (grifei).

Na hipótese, inexiste qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pelo **writ**, eis que esta Quinta Turma é assente no sentido de que *"**não se mostra socialmente recomendável a aplicação de uma nova pena de multa, em caráter substitutivo, no caso de o preceito secundário do tipo penal possuir previsão de multa cumulada com a pena privativa de liberdade, devendo-se privilegiar a incidência de duas medidas restritivas de direitos nessa hipótese.**"* (HC 470.920/SC, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 15/10/2018).

Nesse diapasão, nos limites cognitivos do habeas corpus, inexiste manifesta desproporcionalidade ou flagrante ilegalidade perpetrada pela autoridade coatora, a ponto de ensejar a concessão da ordem de ofício, de modo que, considerando que o crime de receptação já estabelece a pena de multa, a medida restritiva de direitos se mostra adequada ao presente caso.

Nesse sentido:

> *"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. COMPATIBILIDADE ENTRE A FORMA QUALIFICADA DO CRIME DE FURTO E A CAUSA DE AUMENTO DO § 1º DO ART. 155, DO CP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM DUAS RESTRITIVA DE DIREITOS. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. WRIT NÃO CONHECIDO.*
>
> *[...]*
>
> *5. **Salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. Além disso, maiores incursões sobre o tema exigiriam revolvimento detido do conjunto fático-comprobatório, o que,***

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8109F664-8912-4275-8F30-C3143F2CF4C4

como cediço, é defeso em sede de habeas corpus.

6. Habeas corpus não conhecido." (HC 442.900/SC, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, DJe 01/08/2018).

"HABEAS CORPUS. SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. FURTO TENTADO QUALIFICADO. INCIDÊNCIA DO PRIVILÉGIO DO ART. 155, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO PELA DE MULTA. DESCABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITO. CABIMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

II - No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal a quo apresentou fundamentação idônea para fixar a pena de detenção e diminuir a reprimenda em 1/3 (um terço), uma vez que ressaltou ser mais reprovável a conduta praticada pelo paciente, tendo em vista tratar-se de furto qualificado por destruição ou rompimento de obstáculo.

*III - **Tendo sido substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, e não se mostrando prejudicial ao réu a escolha realizada pelo Tribunal a quo, não há qualquer ilegalidade a ser sanada pela concessão da ordem, ainda que de ofício.***

Habeas Corpus não conhecido." (HC 394.885/SC, **Quinta Turma**, **Felix Fischer**, DJe 30/06/2017).

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8109F664-8912-4275-8F30-C3143F2CF4C4