

HABEAS CORPUS Nº 493.332 - RJ (2019/0042097-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADOS : BRAZ FERNANDO SANT'ANNA - RJ035833
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EMANUEL CARDOSO DE JESUS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar, deduzido em sede de **habeas corpus**, impetrado em favor de **EMANUEL CARDOSO DE JESUS** contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006.

Irresignados, a defesa e a acusação interpuseram recurso de apelação ao Tribunal de origem, que deu provimento somente ao apelo ministerial, para fixar o regime fechado, para o início de cumprimento da pena, nos termos do acórdão juntado às fls. 24-38.

No presente **writ**, o impetrante sustenta que houve afronta aos enunciados das Súmulas n. 718 e n. 719 do Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 440 desta Corte Superior, ao argumento de que o regime inicial de cumprimento de pena foi fixado com base na gravidade abstrata do crime.

Requer, ao final, a concessão da liminar, para fixar o regime semiaberto, para o início de cumprimento da pena (fls. 3-9).

É o breve relatório.

Decido.

O col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente. 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. Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Na hipótese, compulsando os autos, denota-se a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida liminar, a saber, **fumus boni iuris** (plausibilidade do direito alegado) e **periculum in mora** (iminência de constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial).

Cotejando os autos, infere-se que o regime fechado foi estabelecido com lastro em elementos inidôneos a ensejar a necessidade do regime mais gravoso, configurando-se, assim, o constrangimento ilegal.

Assim, presentes os requisitos do **periculum in mora** e do **fumus boni iuris**, concedo a liminar e fixo o regime semiaberto ao paciente, para início de cumprimento da reprimenda, até o julgamento final deste **writ**.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Comunique-se com urgência.

P. e I.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator