

**HABEAS CORPUS Nº 485.375 - SP (2018/0340248-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**IMPETRANTE** : ALEX VICTOR DA SILVA  
**ADVOGADO** : ALEX VICTOR DA SILVA - SP385916  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : KETYSUELEN COUTINHO PROENCA (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de KETYSUELEN COUTINHO PROENCA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2265365-56.2018.8.26.0000.

Consta dos autos que a paciente foi condenada como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 à pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime fechado.

Irresignada, a defesa impetrou o *habeas corpus* originário perante o Tribunal de origem alegando que houve ofensa às Súmulas do STF n. 718, n. 719 n. e n. 440. O Tribunal de origem negou seguimento à impetração entendendo que a modalidade prisional deveria ser tratada em âmbito de revisão criminal.

Agora a defesa impetra o presente *habeas corpus* perante essa Corte sustentando que nem mesmo a previsão de recurso específico impede a impetração de *habeas corpus*. Salienta que diante do recesso forense e até que se julgue o mérito do *habeas corpus* a paciente já terá cumprido toda a pena em regime fechado.

Insiste na desnecessidade de fixação de regime fechado à paciente.

Pleiteia, em liminar e no mérito, seja concedido regime aberto à paciente.

O pedido liminar foi deferido para determinar *que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do mandamus lá impetrado* (fl. 30).

Prestadas as informações pela autoridade coatora, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem:

**HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR.  
TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REGIME FECHADO.**

1. O *habeas corpus*, quando utilizado como substituto de recursos próprios, não deve ser conhecido, somente se justificando a concessão da ordem de ofício quando flagrante a ilegalidade apontada.

2. No julgamento do Habeas Corpus nº 111.840/ES, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade

*da obrigatoriedade do regime inicial fechado aos condenados pela prática de crimes hediondos e a eles equiparados. No entanto, diante das circunstâncias do caso concreto, deve ser mantido o regime mais gravoso.*

3. Parecer pelo não conhecimento do writ (fls. 45/50).

É relatório.

Decido.

Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

Esse entendimento não foi observado pelo Tribunal *a quo*, que, ao negar seguimento ao writ originário, deixou de analisar a ocorrência de flagrante ilegalidade capaz de justificar a concessão da ordem de ofício.

Confira-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão:

*Depreende-se dos autos que KETYSUELEN - condenada às penas de 1 ano, 8 meses de reclusão e 166 dias-multa, como incurso na Lei nº 11.343/06, art. 33, caput -, não se conforma com o regime imposto na sentença condenatória.*

*Todavia, irresignação contra fundamentos de sentença e modalidade prisional deve ser dirimida em âmbito de Revisão Criminal, porquanto já operado o trânsito em julgado aos 5/9/18 (fls. 284 - autos Originais), inadmitindo-se reexame pela via estreita de cognição sumária do habeas corpus, utilizado amiúde como sucedâneo recursal, que exige comprovação, de plano, de suposto constrangimento ilegal, não se prestando a devolver o mérito da ação penal já encerrada (fl. 25).*

A apreciação do objeto deste *mandamus*, portanto, acarreta indevida supressão de instância.

Dessa forma, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para, confirmando a liminar, determinar que o Tribunal de origem proceda ao exame do writ lá deduzido, verificando a eventual existência de flagrante ilegalidade que autorize a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

