HABEAS CORPUS Nº 501.888 - PR (2019/0092557-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE	:	VINICIUS DA SILVA BORBA
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA BORBA - PR031296
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE	:	ALEXANDRE PRISON DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDRE PRISON DA SILVA contra decisão monocrática proferida pelo Desembargador Relator do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, que indeferiu o pedido liminar contido no HC n. 0011353-55.2019.8.16.0000.

Depreende-se dos autos que, no dia 21/10/2016, foi recebida denúncia em desfavor do paciente, imputando-lhe a prática, em tese, dos delitos de ameaça, violação de domicílio, desobediência, bem como da infração penal descrita no art. 42, inciso III, do Decreto-Lei n. 3.688/41.

Durante a instrução processual, em 13/9/2018, o Juízo de 1º grau, em concordância com a manifestação ministerial, proferiu decisão de indeferimento do pedido defensivo de perícia em vídeos, ante a ausência de demonstração de imprescindibilidade das diligências pleiteadas.

Em 12/12/2018, foi decretada a revelia do réu, ora paciente, pois mudou de endereço sem comunicar ao Juízo processante. Em petição juntada em 28/12/2018, o defensor requereu necessária desabilitação do patrono nomeado, nulidade do processo, revogação da revelia e apresentou endereço de testemunhas. Após, juntou petições de exceções de suspeições contra a Juíza de Direito, Dra. Zilda Romero, e os membros do Ministério Público, Dr. Ronaldo Costa Braga e Dra. Susana Broglia Feitosa.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, perante a Corte local. Todavia, por decisão monocrática da lavra do Desembargador Relator Antonio Loyola Vieira, integrante da 1ª Câmara

Criminal do TJPR, o pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 16/17).

No presente *writ*, o atual patrono do paciente argumenta que o Desembargador ocasionou constrangimento ilegal devido a ausência de prestação jurisdicional e a decorrente aniquilação do direito de defesa.

Afirma que a inércia da autoridade coatora está impondo grave e concreto risco de perna definitiva das provas, quais sejam, os dados em poder dos provedores de aplicações de *internet*. E, no caso em apreço, é necessária a remessa de vídeos que registraram os fatos discutidos na Ação Penal para perícia oficial, o que deveria ter sido feito, de ofício, pela Magistrada de 1º grau, por força de previsão expressa do artigo 158 do CPP, além da declaração da suspeição da Juíza excepta.

Pugna, liminarmente e no mérito, pela remessa das atas notarias e do respectivo parecer técnico para a perícia oficial, no sentido de que sejam colhidos os dados necessários à preservação da prova.

É o relatório. **Decido.**

Com efeito, não se admite *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar proferida em impetração originária, por configurar indevida supressão de instância, consoante dispõe o enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Em situações excepcionais, entretanto, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado sumular (HC n. 318.415/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe de 12/8/2015).

O Relator da ação originária, por sua vez, no dia 22/3/2019, entendeu não haver ilegalidade flagrante a justificar o deferimento de urgência, nestes termos (e-STJ fls. 16/17):

" [...] 2. A concessão de liminar em Habeas Corpus é medida de extrema excepcionalidade, pois não há previsão legal especifica, sendo admitida pela doutrina e jurisprudência em determinadas hipóteses, e somente nos casos em que for demonstrada, de forma explicita e contundente, a necessidade de urgência da ordem.

Todavia, no presente caso. o pedido liminar abrange o exame do mérito propriamente dito, exigindo a verificação do alegado constrangimento uma análise mais percuciente dos elementos de convicção contidos nos autos, o que acontecerá pelo Órgão Colegiado, em momento oportuno.

Ademais, ressalvo que Habeas Corpus se cuida de instrumento processual de rito especial e célere, de cognição sumária, nüo se tratando de meio adequado para o exame de material probatório, como informou o Juizo a quo "em 13 de setembro de 2018. foi proferida dec isão (mov. 133.1) de indeferimento do pedido de perícia, ante ausência de demonstração de imprescindihilidade das diligências pleiteadas em petição de mov. 69.1". Ainda: "Em petição de mov. 145.1. o Douto Defensor do acusado requereu. em síntese, a reconsideração da decisão de mov. 133. I e remessa dos vídeos à perícia; o desentranhamento de peças, a decretação de nulidade da audiência realizada no dia 13 de agosto de 2018; a disponibitização dos vídeos juntos aos autos; a reinquirição da vítima, testemunha de acusação e da testemunha defesa (Sr. Geraldo José Ferreira); a reinquirição da Sra. Ludmila e do Sr. Jorge na presença do réu; por fim. a intimação do Ministério Público".

Assim, em vista do que destes autos constam e levando em conta o que dispõe o artigo 5º, inciso LXVI1I, da Constituição Federal, não identifico, em sede liminar, qualquer ilegalidade ou abuso de poder no pronunciamento do Magistrado, de maneira que INDEFIRO A LIMINAR pleiteada, até decisão final pela Câmara.

3. Noticie-se esta decisão à Autoridade Impetrada.

4. Após, abra-se vista à douta Procuradoria Geral de Justiça.

5. Intimem-se."

No caso em questão, não visualizo manifesta ilegalidade capaz de promover a superação do mencionado enunciado sumular.

Assevero que o Magistrado singular é o destinatário da prova,

visto que, compete a ele o exame acerca da necessidade ou não da produção do aporte requerido, sendo inviável rever as provas dos autos quanto à necessidade da perícia ora requerida diretamente neste Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, sabe-se que, embora o acusado, no processo penal, tenha o direito à produção da prova necessária a dar embasamento à tese defensiva, ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma motivada, das providências que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte.

Confira-se, a propósito, a lição de Eugênio Pacelli de Oliveira, para quem *"embora se cuide de direito, isso não impede que o juiz da causa examine a pertinência da prova requerida (ver, por exemplo, art. 400, §1º, CPP), tendo em vista que cabe a ele a condução do processo, devendo, por isso mesmo, rejeitar as diligências manifestamente protelatórias."* (Curso de processo penal. 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 294).

Nesse sentido, colhe-se recente julgado desta Corte Superior:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVAMENTO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FLAGRANTE PREPARADO. NÃO OCORRÊNCIA. DELITO DE NATUREZA PERMANENTE. LAUDO TOXICOLÓGICO FEITO POR AMOSTRAGEM. VÁLIDO. INDEFERIMENTO DE OUVIDA DE TESTEMUNHA RESIDENTE NO EXTERIOR. POSSIBILIDADE. MEDIDA DESNECESSÁRIA. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. APLICAÇÃO DA REGRA DO CONCURSO MATERIAL. DUAS CONDUTAS CRIMINOSAS DIRIGIDAS A FINS DIVERSOS. ALEGADA FALTA DE COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO ASSOCIATIVO ENTRE OS AGENTES. REEXAME DE FATOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Em se tratando o tráfico de drogas, na condutas de "guardar", "transportar" e "trazer consigo", de delito de natureza permanente, a prática criminosa, in casu, se consumou antes mesmo da atuação policial ("compra fictícia"), o que afasta a alegação de flagrante preparado.*

2. O exame técnico foi regularmente produzido, nos termos do art. 160 do Código de Processo Penal, tendo como base amostra média de 2, 0 g da substância apreendida, cujo resultado deu positivo para a presença de cocaína, e a indicação dos métodos e análises empregados. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é possível a realização do laudo pericial por amostragem (AgRg no AREsp 1.028.584/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2017).

3. Sendo o julgador o destinatário final da prova, é permitido a ele, em decisão fundamentada, o indeferimento de diligências requeridas pela parte, quando forem consideradas desnecessárias, protelatórias ou impertinentes. *Logo, certificada pelas instâncias ordinárias a prescindibilidade da ouvida da testemunha residente no exterior, a alteração desse entendimento encontra óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. A exacerbação da pena-base, pelo delito de tráfico de drogas, tem como fundamento a gigantesca quantidade de droga apreendida (100 kg de cocaína) e o modus operandi do grupo criminoso. Já, em relação ao delito de associação, foi aferida, tão somente, a quantidade de entorpecente, o que justifica a adoção de frações distintas para o aumento das sanções básicas, sem se falar em violação do art. 59 do Código Penal.

5. Assentado, de maneira incontroversa no acórdão recorrido, a prática de dois delitos distintos, pois, embora tenham se delineado em um mesmo cenário fático, observa-se a intenção criminosa dirigida a finalidades diversas, deve ser mantida a aplicação da regra do concurso material (REsp 730.609/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2005, DJ 14/11/2005).

6. O pedido de absolvição pelo delito de associação para o tráfico, por falta de comprovação do vínculo subjetivo entre os agentes, demanda, necessariamente, o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial (Súm. 7/STJ).

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1455188/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 19/2/2019, DJe de 26/2/2019)

Por fim, as questões em exame necessitam de averiguação mais profunda pelo Tribunal *a quo*, que deverá apreciar a argumentação da impetração e as provas juntadas ao *mandamus* no momento adequado, em

especial, quanto à urgência ou não do exame pericial em questão e da possível imparcialidade da Juíza de Direito.

Por conseguinte, sob pena de se incorrer em supressão de instância e em patente desprestígio às instâncias ordinárias, deve-se aguardar a manifestação de mérito do Tribunal de origem, não sendo possível a verificação, de plano, de qualquer ilegalidade na decisão que indeferiu a liminar postulada no *writ* originário.

Ante o exposto, com base no art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus.*

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator