HABEAS CORPUS Nº 500.349 - PA (2019/0083235-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE	:	ALFREDO DE JESUS SOUZA DO COUTO
ADVOGADO	:	ALFREDO DE JESUS SOUZA DO COUTO - PA026644
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE	:	ADAILTON BARBOSA DA SILVA (PRESO)
PACIENTE	:	WALTER SOARES CONCEICAO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ADAILTON BARBOSA DA SILVA e WALTER SOARES CONCEIÇÃO apontando como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ (HC n. 0801660-68.2019.8.14.0000).

Consta dos autos que os pacientes foram presos em flagrante e que, em audiência de custódia, houve a conversão da prisão em preventiva pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 180 e 288, *caput*, do Código Penal (e-STJ fls. 34/36).

Os pedidos de revogação da prisão cautelar foram indeferidos (e-STJ fls. 37/38).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem objetivando a revogação da prisão provisória ou sua substituição por outras medidas cautelares. O pedido liminar foi indeferido pela Desembargadora Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos (e-STJ fls. 31/33).

No presente *writ*, o impetrante pede a revogação da prisão cautelar.

Assevera que *"a decisão do juízo coator que manteve o decreto preventivo, contudo não observou que no momento da decretação da medida extrema a suspeita era de que os pacientes teriam praticado o crime de receptação e associação criminosa e o inquérito policial concluiu e indiciou os pacientes pela suposta prática do crime de associação criminosa, gerando fato novo ensejando a revogação da prisão preventiva dos pacientes ou a substituição da medida extrema por medidas cautelares"* (e-STJ fls. 4/5).

Aponta que os acusados ostentam condições pessoais favoráveis porquanto "*são primários e sem antecedentes criminais, com residência fixa, bem como*

exercem profissão licita" (e-STJ fl. 5).

Sustenta a fundamentação inidônea do decreto de prisão haja vista a ausência de indicação do *fumus comissi delicti* e do *periculm libertatis*, motivo pelo qual defende o cabimento de medidas cautelares diversas do cárcere.

Requer, liminarmente, "*o afastamento da súmula 691 do STF e a CONCESSÃO da LIMINAR ora pretendida, para o fim de suspender a eficácia da decisão que decretou prisão preventiva e, assim, determinar a expedição de ALVARÁDE SOLTURA em favor dos Pacientes e substituição da prisão preventiva por quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP*" (e-STJ fl. 13).

No mérito, busca a concessão definitiva da ordem, "*assegurando ao Paciente o direito de responder à ação penal em liberdade plena, ou sob as precitadas medidas cautelares diversas da prisão*" (e-STJ fl. 13).

É, em síntese, o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada de não caber *habeas corpus* ante decisão que indefere liminar em *writ* impetrado perante o Tribunal *a quo*, nos ditames do enunciado 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, a fim de que não se incorra em indevida supressão de instância.

Todavia, a jurisprudência desta Corte Superior tem admitido que o referido óbice seja ultrapassado em hipóteses excepcionais de flagrante ilegalidade ou de abuso de poder. Nesse sentido:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO QUE NEGA PEDIDO DE LIMINAR NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 691/STF. POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DO ÓBICE. ILEGALIDADE FLAGRANTE. PACIENTE CONDENADO EM REGIME SEMIABERTO. RECOLHIMENTO EM REGIME MAIS GRAVOSO. INEXISTÊNCIA DE VAGA NO REGIME INTERMEDIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.*
>
> *1. Em princípio, não é admissível a impetração de habeas corpus contra decisão que nega o pedido de liminar proferida nos autos de writ impetrado no Tribunal de origem, sob pena de supressão de instância. Inteligência da Súmula 691/STF.*
>
> *2. Não obstante, excepcionalmente, é possível a mitigação do mencionado óbice quando evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada.*

> *3. Na espécie, verifica-se que o paciente, de fato, sofre flagrante constrangimento ilegal, por excesso de execução, na medida em que, muito embora tenha sido condenado ao cumprimento de pena reclusiva em regime semiaberto, foi recolhido a estabelecimento prisional próprio do regime fechado, tendo em vista a falta de vaga em local adequado ao regime intermediário.*
>
> *4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, nos casos de inexistência de vaga em estabelecimento prisional adequado ao regime de cumprimento da pena a que faça jus o apenado, cumpre conceder, excepcionalmente, até que surja a respectiva vaga, o direito de cumpri-la em regime menos gravoso, e, sucessivamente, persistindo a deficiência, deve ser-lhe concedida prisão domiciliar. Precedentes.*
>
> *5. Superada a Súmula 691/STF. Concedida a ordem, de ofício, para, confirmando a liminar, deferir ao paciente, até que surjam vagas no regime prisional que lhe foi imposto na condenação, o cumprimento da pena em regime aberto ou, persistindo a falta de vaga, assegurar o cumprimento de sua pena em prisão domiciliar, salvo se, por outro motivo, estiver preso.* (HC 286.426/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014.)

No caso dos autos, contudo, verifica-se que a questão em exame necessita de averiguação mais profunda pelo Tribunal estadual, que deverá apreciar a argumentação contida na impetração no momento adequado.

Sendo assim, fica esta Corte impedida de analisar o alegado constrangimento ilegal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e de incidir em patente desprestígio às instâncias ordinárias.

Entendo, portanto, não ser o caso de superação do enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 09 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator