HABEAS CORPUS Nº 503.557 - SP (2019/0101324-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	CAUBI LUIZ PEREIRA
ADVOGADOS	:	CAUBI LUIZ PEREIRA - SP139322
		MONIQUE BAPTISTA PEREIRA - SP303782
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GABRIEL ALVES BARBOSA (PRESO)

DECISÃO

GABRIEL ALVES BARBOSA alega sofrer coação ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no HC n. 2016946-52.2019.8.26.0000.

Busca a defesa a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas e a fixação do regime aberto.

Decido.

Ao julgar o *madamus* lá impetrado, a Corte de origem não conheceu o *writ*, pelos seguintes fundamentos (fls. 656-657):

> Pretende o impetrante a reforma da r. sentença, com a alteração do regime prisional fixado.
> Nos autos encontra-se cópia da r. sentença impugnada (fls. 440/445), no entanto, o habeas corpus não é o remédio cabível para tal nível de discussão, não cabendo nas suas estreitas vias reexaminar sentença condenatória.
> O recurso cabível é a apelação.
> A possibilidade de alteração da resposta jurisdicional, conforme requerido pelo douto impetrante, fatalmente deverá integrar o cerne do recurso de apelação, já interposto, tese esta que poderá ser mais bem apreciada na amplitude daquele apelo.
> Registre-se que o paciente já interpôs tal recurso, encontrando-se os autos conclusos a este Relator.

Diverge a doutrina e, sobretudo, a jurisprudência sobre a viabilidade de se examinar habeas corpus quando há apelação pendente de julgamento. Dúvidas não há de que, em se tratando de discussão acerca da liberdade de locomoção, **diretamente** afetada por ilegalidade ou abuso de

poder, o cabimento do remédio heroico é indiscutível. O problema surge quando a controvérsia se estabelece em nulidade ou em ilegalidade ocorrida na sentença condenatória, que refletirá, por via transversa, na liberdade individual.

Esse tema talvez tenha assumido notável relevância em razão do espectro de abrangência que tem sido dado, pela jurisprudência, ao habeas corpus. Se saudável foi a aceitação do *writ* como remédio para "todos os males", impõe definir os contornos da situação em que o *mandamus* é impetrado **simultaneamente** com o recurso cabível e o assunto tratado naquele restringe-se a capítulo deste último.

Por isso mesmo é que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, tem restringido o uso do remédio constitucional em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

Vale dizer, o habeas corpus, cuja tutela emergencial recai sobre a liberdade de locomoção, é cabível quando houver **manifesta ilegalidade** que reflita diretamente na liberdade do indivíduo. Essas, aliás, eram as ideias apregoadas por Pontes de Miranda, ao afirmar que a pendência de recurso próprio não impede a impetração de habeas corpus quando se tratar de flagrante ilegalidade, com reflexos diretos na liberdade individual. Afinal, "o *habeas corpus* é remédio; não é recurso" (*História e Prática do* Habeas Corpus. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2007, p. 292).

Não se discute que, **no caso**, a eventual incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas **poderá** ocasionar reflexos imediatos na própria liberdade de locomoção do paciente. Contudo, conforme informações do Tribunal de origem, **já houve a interposição de apelação**.

Assim, embora seja passível a análise, em habeas corpus, da alegação, considero razoáveis as ponderações feitas pela Corte de origem, de que a apreciação dessa matéria implica considerações que, **em razão da sua amplitude**, merecem ser mais bem examinadas em **apelação (já interposta, frise-se)**.

À vista do exposto, **indefiro liminarmente** o habeas corpus.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**