HABEAS CORPUS Nº 503.247 - SP (2019/0099884-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	TAINARA CRISTINA FLAUZINO DOMINGOS E OUTRO
ADVOGADOS	:	CHAFEI AMSEI NETO - SP242963
		TAINARA CRISTINA FLAUZINO DOMINGOS - SP398300
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	DIEGO HENRIQUE DE OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO INDEFERITÓRIA DE LIMINAR EM OUTRO *HABEAS CORPUS* NA ORIGEM, AINDA NÃO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DA SÚMULA N.º 691 DA SUPREMA CORTE. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DIEGO HENRIQUE DE OLIVEIRA contra decisão indeferitória de provimento urgente do Desembargador Relator do HC n.º 2073454-18.2019.8.26.0000 em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Paciente foi preso em flagrante, no dia 29/03/2019, pela suposta prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, com 63 microtubos de cocaína, pesando 45,9 gramas.

Irresignada com a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, a Defesa impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, tendo sido indeferido o provimento urgente.

Neste *writ*, alega-se, de início, a ausência de indícios suficientes de autoria.

Sustenta-se, também, que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da segregação cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Argumenta-se, ainda, que o Paciente é primário, possui bons antecedentes e residência fixa.

Pede-se, em liminar e no mérito, a expedição de alvará de soltura em favor

do Paciente ou, de modo alternativo, a substituição da custódia por medidas cautelares diversas.

É o relatório.

Decido.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por este Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir *habeas corpus* contra decisão denegatória de liminar proferida em outro *writ* na Instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

É o que está sedimentado na Súmula n.º 691/STF ("*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de* habeas corpus *impetrado contra decisão do Relator que, em* habeas corpus *requerido a tribunal superior, indefere a liminar*"), aplicável, *mutatis mutandis*, a este Superior Tribunal de Justiça (HC 373.455/AgRg-SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe de 28/11/2016; HC 376.893/AgRg-SE, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe de 24/11/2016; HC 298.009/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe de 04/09/2014; HC 349.829/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe de 01/08/2016, *v.g.*).

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve-se preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado – tarefa a ser desempenhada caso a caso.

Todavia, esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar decisão absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, na medida em que força o pronunciamento adiantado da Instância Superior, subvertendo a regular ordem do processo.

No caso, não houve, na decisão impugnada, ilegalidade patente que autorize a mitigação da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal – cuja essência vem sendo reiteradamente ratificada por julgados deste Superior Tribunal de Justiça, notadamente diante do que consignou o Desembargador Relator da impetração originária, ao indeferir o pedido liminar, *in verbis* (fls. 23-24; grifos diversos do original):

> "[...]
> *Com efeito, é aparentemente presente, na espécie, o* fumus

comissi delicti, *dada a prova da materialidade consubstanciada na apreensão de estupefacientes (cf. fl. 47 e fls. 51/53) e indícios suficientes de autoria delitiva consubstanciada no próprio contexto de flagrância (fls. 45/46).*

Paralelamente, constata-se que ***a natureza, quantidade e forma de acondicionamento da droga cuja propriedade é atribuída ao paciente (63 microtubos contendo 45,9g de cocaína) são indicativos, em princípio e em tese, da prática de expressiva ofensa ao objeto de tutela legal****, a saúde pública.*

Tal circunstância evidencia, prima facie, a propensão do paciente para a prática de atividades ilícitas, demonstrando, em princípio e em tese, a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir, mormente considerando-se que o paciente tentou furtar-se à persecução penal, empreendendo fuga *(fl. 46), fato esse indicativo de que a concessão de liberdade provisória implicará em sério risco à higidez da persecução penal.*

Isso porque, ***a fuga de investigado, após o cometimento do delito, é fundamentação suficiente a embasar a manutenção da custódia preventiva****, ordenada para garantir a aplicação da lei penal (confira-se: HC 239.269/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 19/11/2012).*

No mesmo sentido, confira-se: HC 306.185/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016; RHC 69.096/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016; e HC 329.916/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 06/11/2015.

Por essas razões, a concessão, neste momento, da pretendida liminar, implica em intolerável vulneração da ordem pública, na acepção doutrinária do termo.

Ademais, a motivação que ampara o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito do writ, *devendo o caso concreto ser analisado mais detalhadamente quando do seu julgamento definitivo.*

Com essas considerações, não tendo, por ora, como configurado constrangimento ilegal passível de ser afastado mediante o deferimento da liminar ora pretendida, com manifesto caráter satisfativo, ***indefiro-a****.*"

Tais fundamentos não se mostram, em princípio, desarrazoados ou ilegais, tendo sido destacadas as circunstâncias da prisão, bem como a fuga do Paciente, a indicar a necessidade de sua segregação cautelar.

Exemplificativamente:

"*RECURSO EM* HABEAS CORPUS. *HOMICÍDIO QUALIFICADO. TENTATIVA. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. PREVENTIVA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AMEAÇAS À VÍTIMA. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INVIABILIDADE. PRISÃO*

> *DOMICILIAR. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*
>
> *1. Não há ilegalidade no decreto prisional fundamentado na necessidade de garantia da instrução criminal ante as ameaças proferidas contra a vítima e, outrossim, a fuga do réu do distrito da culpa.*
>
> *2. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.*
>
> *3. O Código de Processo Penal, no seu artigo 318, inciso II e parágrafo único, só admite a adoção dessa medida quando houver demonstração de que o agente se encontra extremamente debilitado por motivo de doença grave e não houver a possibilidade de o custodiado receber tratamento adequado no estabelecimento prisional em que se encontra.*
>
> *4. Recurso em* habeas corpus *improvido.*" (RHC 106.050/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 13/03/2019.)

Ademais, constatada pelas instâncias ordinárias a existência de prova suficiente para instaurar a ação penal, reconhecer que os indícios de materialidade e autoria do crime são insuficientes para justificar a custódia cautelar implicaria afastar o substrato fático em que se ampara a acusação, o que, como é sabido, não é possível na estreita e célere via do *habeas corpus.*

Diante do que registrado acima – em que não se observa, ao menos *primo ictu oculi*, nenhuma teratologia –, não há como se reconhecer, de plano, ilegalidade patente que autorize a mitigação da Súmula n.º 691/STF, cuja essência vem sendo reiteradamente ratificada por julgados do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal de Justiça.

Assim, não havendo notícia de que o Tribunal *a quo* tenha procedido ao exame meritório, reserva-se primeiramente àquele órgão a apreciação da matéria ventilada no *habeas corpus* originário, sendo defeso a esta Corte Superior adiantar-se nesse exame, sobrepujando a competência da Corte *a quo*, mormente se o *writ* está sendo regularmente processado.

Ante o exposto, com base nos arts. 34, inciso XVIII, e 210, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, INDEFIRO LIMINARMENTE a petição inicial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora