HABEAS CORPUS Nº 488.643 - SP (2019/0005879-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	ALINE RAQUEL GOMES DA SILVA E OUTRO
ADVOGADOS	:	ALINE RAQUEL GOMES DA SILVA - SP413717
		ALINE DOS SANTOS MOISES - SP416565
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	APARECIDO JOSE DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de APARECIDO JOSE DA SILVA contra decisão de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que deferiu a liminar nos autos da Medida Cautelar Inominada Criminal n. 2271368-27.2018.8.26.0000 para decretar a prisão preventiva do paciente nos autos da ação penal em que ficou denunciado pela prática do delito previsto no art. 121, § 2º, incisos II, IV e VI, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Sustentam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a decretação da custódia cautelar do paciente, porquanto embasada na gravidade em abstrato do delito, em tese, cometido, reputando ausentes os requisitos da medida extrema, previstos no art. 312 do CPP.

Afirmam não ter sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a liberdade do acusado poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal, além de ter colaborado com o trâmite da ação penal enquanto esteve cumprindo as medidas cautelares impostas pelo Juízo de origem.

Alegam que o paciente é portador de deficiência visual, sendo desnecessária sua segregação cautelar, pois necessita tratamento para cirurgia recentemente realizada.

Asseveram ser incabível concessão de efeito suspensivo em medida cautelar – revestida de caráter mandamental – interposta pelo Ministério Público estadual, a qual, conferindo efeito suspensivo a recurso em sentido estrito, decretou a segregação do paciente liminarmente, em manifesta ofensa à Súmula n. 604/STJ.

Defendem que o custodiado é primário, possui bons antecedentes e residência fixa, além de ser acometido por moléstia grave que lhe afeta a visão, predicados que lhe autorizariam a responder solto ao processo.

Argumentam, por fim, a excepcionalidade da medida extrema, enfatizando que faria jus a substituição da preventiva por medidas cautelares descritas no art. 319 do CPP, tal qual estabelecido pela Magistrada ordinária e cassado, monocraticamente, pela Corte estadual.

Requereram, liminarmente e no mérito, a concessão de liberdade provisória ao paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura em seu favor, ainda que impostas medidas cautelares mais brandas (art. 319 do CPP).

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, essas foram devidamente prestadas.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* ou, no mérito, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 149/157).

É o relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que os impetrantes se insurgem contra decisão singular de Desembargador do Tribunal de origem contra a qual seria cabível agravo regimental, que não foi interposto, o que impossibilita o conhecimento do presente remédio constitucional, consoante tem decidido este Superior Tribunal:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. (...) DECISÃO MONOCRÁTICA NA ORIGEM QUE INDEFERIU PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM. AGRAVO REGIMENTAL NÃO INTERPOSTO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...).*
> *(...)*
> *II - A fim de impugnar a decisão de Desembargador Relator que indeferiu o pedido de autorização de viagem ao exterior, deve-se interpor o recurso de agravo regimental para oportunizar o debate da matéria pelo respectivo órgão colegiado e posterior impetração da ordem perante esta Corte Superior.*
> *(...)*
> *Agravo regimental não provido.*
> *(AgRg no HC 426.033/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)*
>
> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR DO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ANTECEDENTE. RECURSO IMPROVIDO.*
> *1. A provocação da jurisdição de Corte Superior exige o prévio exaurimento da instância antecedente, de modo que correta a decisão que indeferiu liminarmente o habeas corpus que ataca decisão monocrática de relator não impugnada por recurso cabível.*
> *2. Caberia à defesa a interposição de agravo regimental, de modo a submeter a decisão singular à apreciação pelo órgão colegiado competente e não inaugurar, per saltum, a via recursal no Tribunal Superior. 3. Ademais, não há se falar em superação da Súmula 691/STF, tendo em vista que o indeferimento liminar do writ não ocorreu com fundamento no citado enunciado sumular.*
> *4. Agravo regimental improvido.*
> *(AgRg no HC 417.354/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 24/11/2017)*
>
> *AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO JULGANDO PREJUDICADO O PEDIDO EM RAZÃO DO SUPERVENIENTE DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.*
> *(...) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *1. O inconformismo dirigido contra decisão de Desembargador que, ao analisar o habeas corpus, indefere liminarmente o writ, deve ser o recurso de agravo regimental para oportunizar o debate do tema pelo respectivo órgão colegiado e posterior impetração da ordem perante esta Corte Superior.*

> *(...)*
> *4. Agravo regimental desprovido.*
> *(AgRg no HC 411.791/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2017, DJe 21/09/2017)*

Na mesma esteira, colhem-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

> *Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. WRIT AJUIZADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DA MATÉRIA PELO COLEGIADO DA CORTE SUPERIOR. NEGADO SEGUIMENTO AO HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – A orientação de ambas as Turmas deste Supremo Tribunal é no sentido de que a não interposição de agravo regimental no Superior Tribunal de Justiça – e, portanto, a ausência da análise da decisão monocrática pelo Colegiado – impede o conhecimento do habeas corpus por esta Corte. Precedentes. II – Ausência, no caso sob exame, de teratologia ou ilegalidade manifesta que autorizem a superação do entendimento acima exposto. III – Agravo regimental a que se nega provimento.*
> *(HC 144923 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 01-03-2018 PUBLIC 02-03-2018)*
>
> *EMENTA Agravo regimental em habeas corpus. Violação do princípio da colegialidade. Não ocorrência. Legitimidade da atuação do relator na forma regimental (RISTF, art. 21, § 1º). Precedentes. Impetração manejada contra decisão monocrática do relator da causa no Superior Tribunal de Justiça não submetida ao crivo do colegiado por intermédio do agravo interno. Não exaurimento da instância antecedente. Precedentes. (...) Regimental não provido.*
> *(HC 149954 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 12/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 05-02-2018 PUBLIC 06-02-2018)*
>
> *EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO ESGOTAMENTO DE JURISDIÇÃO. (...). 1. Há óbice ao conhecimento de habeas corpus impetrado contra decisão monocrática, indeferitória de writ, do Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisdição não se esgotou. Precedentes. (...) 4. Agravo regimental conhecido e não provido.*
> *(HC 148216 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 01/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-289 DIVULG 14-12-2017 PUBLIC 15-12-2017)*

De mais a mais, necessário esclarecer que, na hipótese dos autos, não há ilegalidade na concessão de efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público estadual, menos ainda na decretação da prisão preventiva por

meio de liminar concedida nos autos de medida cautelar.

Com efeito, *in casu*, **o *Parquet* intentou medida cautelar inominada** com pedido liminar a fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito, e a Súmula n. 604 do Superior Tribunal de Justiça proíbe especificamente o uso do **mandado de segurança** como via de atribuição de efeito suspensivo a recurso criminal da acusação, não se aplicando, portanto, à situação dos autos.

Nesse sentido:

> *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA PARA ANTECIPAR OS EFEITOS DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE. POSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PELO TRIBUNAL. DECISÃO JUSTIFICADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ATIVIDADE TÍPICA DE MILÍCIA PRIVADA. ROUBOS. TORTURA. VIOLAÇÕES DE DOMICÍLIO. AMEAÇAS. INCÊNDIO. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES IMPOSTAS ANTERIORMENTE. AUSÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA. MATÉRIA PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM O MANDAMUS. ORDEM DENEGADA.*
>
> *1. **A Quinta Turma deste STJ, em julgado recente, acolheu orientação no sentido de que não se verifica eventual nulidade na decretação da prisão preventiva por meio de antecipação de tutela recursal pleiteada no bojo de recurso em sentido estrito manejado pelo Ministério Público (HC 309.390/RR, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 10/5/2016).***
>
> *2. **É admissível a concessão de tutela provisória com feição acautelatória, para adiantar decisão judicial ou conferir efeito suspensivo a recurso que o não o tem, diante da natural demora no processamento do recurso em sentido estrito em ação de grande magnitude, que conta com 30 réus, para resguardar a eficácia da decisão de mérito a ser proferida por ocasião do julgamento do mérito do recurso, desde que demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação (fumus boni iuris e periculum in mora) (HC 372.065/RS, HC 365.399/RS e HC 365.838/RS, todos de minha relatoria, Quinta Turma, julgados em 21/2/2017, Dje 23/2/2017).***
>
> *[…]*
>
> *6. Ordem denegada.*
>
> *(HC 374.718/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 14/03/2017)*
>
> *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. AÇÃO CAUTELAR AJUIZADA COM O FIM DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SUBSTITUIU A PRISÃO PREVENTIVA PELA DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. NEGATIVA DE AUTORIA. NECESSIDADE DE APROFUNDADO EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. HC COLETIVO N.º 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FILHOS MENORES DE 12 ANOS. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.*

> *HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA A ORDEM.*
> *1. **É admissível o ajuizamento de ação cautelar inominada para atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público contra decisão que substituiu a prisão preventiva da Paciente pela domiciliar. Inaplicável, ao caso, a Súmula n.º 604 do Superior Tribunal de Justiça, que é específica ao proibir o uso do mandado de segurança como via de atribuição de efeito suspensivo a recurso criminal da Acusação. Precedente.***
> *[…]*
> *5. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, concedida a ordem para determinar a imediata colocação da Paciente em prisão domiciliar, podendo, ainda, a prisão preventiva ser novamente decretada em caso de descumprimento da referida medida ou de superveniência de fatos novos.*
> *(HC 468.526/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, Dje 04/02/2019)*

Ante o exposto, ausente coação ilegal a ser sanada de ofício por este Sodalício, nos termos do artigos 34, XX, do RISTJ, **não se conhece** do *mandamus*, por se afigurar manifestamente incabível.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Brasília, 11 de abril de 2019.

MINISTRO **JORGE MUSSI**
Relator