HABEAS CORPUS Nº 503.786 - RJ (2019/0102661-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	ALESSANDRO PITOMBEIRA CARRACENA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO PITOMBEIRA CARRACENA - RJ159395
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	:	EDUARDO DE JESUS DOS SANTOS CAMPOS (PRESO)

DECISÃO

EDUARDO DE JESUS DOS SANTOS CAMPOS alega sofrer coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de decisão proferida pelo Desembargador relator do HC n. 0015813-04.2019.8.19.00000, em trâmite no **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, que indeferiu o pedido de liminar.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no art. 16, parágrafo único, da Lei n. 10.823/2003. Em 18/3/2019, o flagrante foi convertido em prisão preventiva.

A defesa sustenta que o decreto prisional é genérico e desprovido de fundamentação. Além disso, esclarece que o "paciente encontra-se em dia com suas obrigações cíveis e militares, possuindo bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, sendo ainda pessoa responsável pelo filho menor de 11 (onze) anos, dado o fato de que sua ex companheira, é técnica de enfermagem trabalhando sob o regime de plantão, motivo pelo qual acordaram desde a separação de que o filho menor do casal ficaria com o paciente" (fl. 11).

Acentua que o acusado "franqueou aos policiais a entrada em sua residência, indicou o local em que duas armas de uso permitido e uma de uso restrito e suas respectivas munições encontravam-se, qual seja, no cofre da residência do paciente, sem nada opor-se à diligência policial" (fls. 12-13).

Requer, inclusive liminarmente, a revogação/substituição da prisão preventiva ou, alternativamente, a sua colocação em prisão domiciliar.

Decido.

De acordo com o explicitado na Constituição Federal (art.

105, I, "c"), não compete a este Superior Tribunal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão denegatória de liminar, por desembargador, antes de prévio pronunciamento do órgão colegiado de segundo grau.

Em verdade, o remédio heroico, em que pese sua altivez e grandeza como garantia constitucional de proteção da liberdade humana, não deve servir de instrumento para que se afastem as regras de competência e se submetam à apreciação das mais altas Cortes do país, em poucos dias, decisões de primeiro grau às quais se atribui suposta ilegalidade, **salvo se evidenciada, sem necessidade de exame mais vertical**, a apontada violação ao direito de liberdade do paciente.

Somente em tal hipótese a jurisprudência, tanto do STJ quanto do STF, admite o excepcional afastamento do rigor da Súmula n. 691 do STF (aplicável ao STJ), expressa nos seguintes termos: "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."

Não contribui para a higidez do sistema de justiça criminal que, salvo hipóteses excepcionais, pedidos de habeas corpus ainda não previamente apreciados por um órgão colegiado, nem sequer instruídos com as informações do Juiz de primeiro grau e o parecer do órgão do Ministério Público Federal, sejam decididos de maneira precária, por magistrado que não dispõe de todos os documentos necessários para formar sua convicção.

Outrossim, cabe referenciar **aspecto de natureza funcional de extrema importância para quem se preocupa não apenas com implicações subjetivas do exercício da jurisdição, mas também com a própria saúde das relações entre jurisdicionados e órgãos judicantes**: se qualquer decisão da lavra de magistrado de primeiro grau pudesse ser, de forma quase direta e natural, revisada pelos Tribunais Superiores, o sistema de justiça criminal entraria em colapso, mormente em um país continental como o Brasil, com população superior a 200 milhões de habitantes, e com um Poder Judiciário fracionado em mais de 18 mil magistrados, já incumbidos do exame de quase uma centena de milhões de processos (dados do CNJ).

Notório, pois, o **prejuízo ao poder de julgar de maneira organizada, acurada e correta**, ante as limitações da capacidade dos órgãos jurisdicionais superiores, os quais, premidos pelo dever de prestar jurisdição, acabam por sacrificar as competências constitucionais que lhes são próprias

para, **em prejuízo de outros jurisdicionados**, analisar ações que, em muitos casos, ainda não foram devidamente deslindadas nas instâncias ordinárias.

O prejuízo derivado da supressão de instâncias e da consequente prodigalidade do uso de recursos e ações **judiciais não alcança, vale acentuar, somente os jurisdicionados em geral, mas também o próprio postulante da tutela de urgência, ante a possibilidade de que o antecipado e precário exame da matéria objeto da postulação acarrete:** (a) **o retardo** no deslinde das centenas de postulações regularmente endereçadas à Corte Superior, **anteriormente distribuídas** (com prioridade temporal, portanto), com **igual relevância temática** e que observaram o devido trâmite de instâncias; (b) **eventual repercussão** no reexame futuro da questão posta pelo requerente, em prejuízo do paciente – dado o incontornável dever judicial de motivação do ato decisório –, antes que se tenham examinado pela justiça de segundo grau todos os argumentos explicitados na impetração.

São preocupações que deveriam ser sopesadas por todos os sujeitos processuais, para que se busque alcançar um maior **equilíbrio entre o fundamental direito de acesso ao Judiciário e o dever funcional de prestar jurisdição com qualidade, celeridade e justiça**.

O Juízo de primeiro grau convolou o flagrante em prisão preventiva nos seguintes termos:

> [...] No presente caso, atesta-se a presença do *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis* que justifiquem o cárcere antes do trânsito em julgado de decisão condenatória. No presente caso, atesta-se a presença do *fumus comissi delicti* pela prisão em flagrante do **custodiado na posse de uma arma de fogo Taurus (revólver) - calibre 38; uma arma de fogo Glock (pistola) - calibre .380; uma arma de fogo Sig- Sauer (pistola) - calibre 9mm, 221 munições CBC; 11 munições CBC - cabibre .380 e 8 munições CBC - calibre .38**. O *periculum libertatis* [...] está igualmente presente. [...] As circunstâncias e a forma que o crime teria sido praticado, sobretudo pela notícia de que **o custodiado possuía em sua residência grande quantidade de armas, inclusive algumas de uso restrito, sem autorização para tanto**. Consta do auto de prisão em flagrante que policiais civis da DRACO receberam informação do setor de inteligência que alguns homens estariam em um condomínio de luxo no Recreio

dos Bandeirantes ostentando armas de fogo. Na ocasião, os policiais se dirigiram à Rua Luiza da Câmara Cascudo, nº 110, Condomínio Barra Bonita, no Recreio dos Bandeirantes. Na residência foram apreendidas as munições e armas descritas no auto de apreensão. O flagrante, muito bem organizado pela autoridade policial, narra todas as informações e circunstâncias da prisão, descrevendo que as armas não apenas eram guardadas, mas ostentadas dentro de um condomínio de luxo na região do Recreio dos Bandeirantes. **A conduta do custodiado é extremamente grave, já que havia quantidade considerável quantidade de armamento em posse do custodiado, inclusive armas de uso restrito**. Tal fato vulnera de forma concreta a paz social, em especial pelo fato de as armas terem sido ostentadas no interior de um condomínio, local aonde residem diversas outras pessoas que se presumem seguras no seu interior. Assim, evidente a necessidade da manutenção da prisão preventiva do custodiado como medida de garantia da ordem pública, sobretudo porque crimes como esse vêm assustando moradores da cidade do Rio de Janeiro, que esperam uma atuação do Poder Judiciário, ainda que de natureza cautelar, com vistas ao restabelecimento da paz social concretamente violada pela conduta do custodiado. Impõe-se observar que as armas são empregadas na prática de diversos crimes e, portanto, a paz social resta duplamente vulnerada pela conduta do custodiado. Destaque-se o custodiado possui um filho menor, de apenas 11 anos de idade, que reside em sua companhia, conforme declarou a própria defesa. Assim, **a sua conduta, além de toda a periculosidade e vulneração à paz social já relatadas, coloca em risco a criança, que convive com o tipo de conduta praticada pelo custodiado, consistente em ostentar armas dentro da própria residência. Essa prática compromete o próprio desenvolvimento do menor, repercutindo no tipo de educação e exemplo que o custodiado apresenta para o próprio filho**. A primariedade, residência fixa e ocupação lícita, por si sós, não conferem o direito à liberdade, sobretudo quando presentes os requisitos que determinam a prisão preventiva. Ressalto que o custodiado possui condenação pelo crime do artigo 307 do CTB. No presente caso, a determinação de medida cautelar diversa da prisão, conforme art. 319 não seria adequada ou suficiente para a garantia da ordem pública e

> a aplicação da lei penal pelas razões acima expostas, ressaltando-se que o crime foi cometido no interior da própria residência, o que reforça a necessidade da prisão diante da possibilidade concreta de reiteração delitiva. Por esses fundamentos, indefiro a liberdade provisoria requerida e converto a prisão em flagrante em prisão preventiva, com base no art. 312, *caput*, do CPP, uma vez que a prisão cautelar é necessária para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. Expeça-se mandado de prisão. Deve o cartório da CEAC enviar estes autos ao juízo competente por distribuição, bem como acautelar a mídia em local próprio. Intimados os presentes. Nada mais havendo, foi encerrada a audiência. Distribua-se ao juízo competente. Cientes e intimados os presentes (fls. 75-76, destaquei).

Na espécie, noto que o Desembargador considerou, em análise perfunctória, **não ser caso de concessão da liminar, por não constatar a presença de seus pressupostos, uma vez que o acusado "foi preso com 3 (três) armas de grosso calibre, além de farta munição,** e também porque, **"apesar de ser pai de criança de 11 anos, não comprovou ser imprescindível aos seus cuidados"** (fl. 78).

Tais fundamentos justificam, a um primeiro olhar, a necessidade de manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

Quanto à conversão em prisão domiciliar, não verifico ilegalidade em seu indeferimento, porquanto a defesa não demonstrou ser o paciente imprescindível ao zelo de seu filho. A certidão de fl. 55 não comprova cabalmente ser a única pessoa capaz de dispensar ao infante os cuidados básicos.

Exemplificativamente:

> [...]
> 5. A possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar não constitui injunção legal inafastável, porquanto cabe ao julgador, com vistas a resguardar a efetividade da prestação jurisdicional, aquilatar a suficiência e adequação da medida.
> 6. *In casu*, embora seja genitor de uma menor impúbere, o paciente não preenche os requisitos legais necessários

para o encarceramento domiciliar (art. 318, inciso VI, do Código de Processo Penal), pois, conforme consignou a instância precedente, **não demonstrou ser sua presença indispensável aos cuidados de sua rebenta, que se encontra sob os cuidados maternos, motivação que, para ser afastada, exigir-se-ia revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via escolhida**.
7. Ordem denegada.
(**HC n. 417.937/SP**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 24/11/2017, grifei)

[...]
2. O Juízo singular, ao decretar a custódia preventiva, evidenciou a periculosidade do paciente e a consequente necessidade de preservação da ordem pública, ante o risco de reiteração delitiva do acusado, que registra condenações pretéritas pela prática de crimes contra o patrimônio.
3. Por idênticas razões, as demais medidas cautelares não se prestariam ao resguardo da ordem pública.
4. O registro de que o uso do verbo "poderá", no *caput* do art. 318 do Código de Processo Penal, não deve ser interpretado com a semântica que lhe dão certos setores da doutrina, para os quais seria "dever" do juiz determinar o cumprimento da prisão preventiva em prisão domiciliar ante a verificação das condições objetivas previstas em lei.
5. Semelhante interpretação acabaria por gerar uma vedação legal ao emprego da cautela máxima em casos nos quais se mostre ser ela a única hipótese a tutelar, com eficiência, situação de evidente e imperiosa necessidade da prisão. Outrossim, importaria em assegurar a praticamente toda pessoa com prole na idade indicada no texto legal o direito a permanecer sob a cautela alternativa, mesmo se identificada a incontornável urgência da medida extrema.
6. O Tribunal *a quo* destacou não haver demonstração de que o paciente é imprescindível aos cuidados de seu filho, motivo pelo qual indeferiu a prisão domiciliar. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte.
7. Para afastar a conclusão da instância antecedente seria necessária ampla dilação probatória, incompatível com a via estreita do habeas corpus.
8. Ordem denegada (**HC n. 426.000/SP**, Rel. Ministro

> **Rogerio Schietti**, 6ª T., DJe 19/2/2018).
>
> [...]
> 7. O recorrente instruiu os autos com certidão de nascimento de quatro crianças nascidas de genitoras diversas e com declaração particular, firmada pelas mulheres, de que provê o sustento dos infantes, mas estava desempregado no momento da prisão preventiva e os documentos não comprovam ser ele a única pessoa capaz de dispensar aos filhos cuidados básicos.
> 8. Recurso em habeas corpus não provido.
> (**RHC n. 89.447/RN**, Rel. Ministro **Rogerio Schietti**, 6ª T., DJe 13/11/2017)

Ademais a atuação profissional da genitora - enfermeira em regime de plantão -, ainda que separada do convívio matrimonial, não tem o condão de afastar a responsabilidade da mãe em descurar da obrigação de cuidado da prole.

Logo, uma vez que não está evidenciada, de pronto, **ilegalidade manifesta ou mácula no *decisum* monocrático**, não se justifica a intervenção imediata e prematura desta Corte Superior de Justiça. Ressalto, todavia, que a análise feita nesta oportunidade **não preclui o exame mais acurado da matéria**, em eventual impetração que venha a ser aforada, já a partir da decisão colegiada do Tribunal *a quo*.

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

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**