

HABEAS CORPUS Nº 481.102 - SP (2018/0316098-3)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANIELLE CRISTINA UEMURA - SP234990
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXIS GAMONA GONZALES

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ALEXIS GAMONA GONZALES contra decisão indeferitória de provimento urgente proferida por Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2221857-60.2018.8.26.0000).

Infere-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito de furto, tendo o Magistrado de piso concedido o benefício da liberdade provisória, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas, entre elas o pagamento de fiança, arbitrada no valor de R\$ 477,00, a qual não foi exibida.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal *a quo*, cujo pedido liminar foi indeferido pelo Desembargador Relator, consoante decisão de fls. 35/37.

No presente *writ*, o impetrante alega, em suma, que embora o Juízo Singular tenha reconhecido a ausência dos requisitos autorizadores da segregação cautelar, condicionou a liberdade do paciente à exibição de quantia elevada para as suas condições financeiras.

Ressalta que o acusado é pobre e usuário dos serviços da Defensoria Pública do Estado, não tendo condições de arcar com o valor arbitrado.

Enfatiza as condições pessoais favoráveis do paciente.

Defende a possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares, à exceção da fiança, no presente caso.

Requer, assim, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva ou, subsidiariamente, a sua substituição por outras medidas cautelares alternativas, exceto a fiança.

Liminar deferida às fls. 43/46 apenas para dispensar o paciente do recolhimento da fiança arbitrada, mantendo-se as demais medidas cautelares impostas.

Informações prestadas às fls. 56/57.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (fls. 78/88).

É o relatório.

Decido.

A jurisprudência desta Corte Superior, aplicando por analogia o Enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de não conhecer de *mandamus* impetrado contra decisão indeferitória de liminar na origem, excetuados os casos nos quais, de plano, é possível identificar flagrante ilegalidade ou teratologia do referido *decisum*, o que se verificou na hipótese dos autos.

Conforme relatado, busca-se, no presente *writ*, o deferimento da liberdade provisória ao paciente, sem o recolhimento da fiança.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de primeiro grau que arbitrou a fiança ao paciente, na parte que interessa:

2. *Apresentado(s) o(s) autuado (s) em audiência de custódia, questionou-se abatimento de eventual prestação pecuniária e/ou multa (afirmando aquilo que é fundamental: o crime não compensa). Os indícios de capacidade econômica para arcar com a condicionante estão demonstrados pela indicação de atividade laboral remunerada e rendimentos aproximados de R\$ 800,00 por mês (se não é verdade que tem fonte de renda, enfraquecem os requisitos da liberdade condicional).*

5. *Assim, pela ausência de caracterização, neste momento, dos pressupostos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, concedo a liberdade provisória ao(s) autuado(s), subordinada, porém, à fiel observância das seguintes medidas cautelares: a) comparecimento mensal em Juízo para informar e justificar suas atividades, bem como eventual atualização de endereço; b) proibição de ausentar-se da Comarca por mais de oito dias sem prévia comunicação ao Juízo do lugar onde será encontrado; e c) fiança, que arbitro em R\$ 477,00 (CPP, arts. 310, 312, 319 e 325, II, e § Iº, II), sob pena de revogação/do benefício e imediato recolhimento à prisão. (fls. 14/15).*

O Desembargador do Tribunal de origem, por sua vez, indeferiu a liminar, mantendo a fiança arbitrada, destacando que:

Nada obstante, não é possível vislumbrar de pronto, já nesta cognição sumária, a ilegalidade guerreada.

A pertinência ou não da motivação adotada só poderá ser

avaliada oportunamente, quando do julgamento final do writ. Destarte, estão ausentes os requisitos legalmente exigidos para a concessão da liminar pleiteada, que fica indeferida.

Processe-se, pois, com requisição de urgentes informações, e vista à d. Procuradoria Geral de Justiça, tornando os autos conclusos oportunamente. (fls. 36/37).

Note-se que a manutenção da prisão preventiva decorrente apenas em razão do não recolhimento da fiança é situação rechaçada pela remansosa jurisprudência desta Corte Superior.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE, DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR SEM HABILITAÇÃO E FALSA IDENTIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA COM ARBITRAMENTO DE FIANÇA. ACUSADO JURIDICAMENTE POBRE. APLICAÇÃO DO ART. 350 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A teor do art. 350 do Código de Processo Penal, nos casos em que couber fiança, o juiz, verificando ser impossível ao réu prestá-la, por motivo de pobreza, poderá conceder-lhe a liberdade provisória, sujeitando-o às obrigações constantes dos arts. 327 e 328.

2. Na espécie, a imposição da fiança, quando afastada pelo Juízo de 1º grau os requisitos/pressupostos da prisão preventiva, não tem o condão de justificar a manutenção da prisão cautelar, em especial quando o réu declarou-se pobre e é defendido pela Defensoria Pública.

3. Recurso provido para garantir a liberdade provisória ao recorrente, independentemente do pagamento de fiança.

(RHC 73.854/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 31/08/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES NA FORMA TENTADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ARBITRAMENTO DE FIANÇA. RÉU JURIDICAMENTE POBRE. CONDICIONAMENTO DA LIBERDADE AO PAGAMENTO DA FIANÇA ARBITRADA. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 691/STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

III - Por outro lado, "a imposição da fiança, dissociada de qualquer dos pressupostos legais para a manutenção da custódia cautelar, não tem o condão, por si só, de justificar a prisão cautelar do réu, a teor do disposto no art. 350, do Código de Processo Penal" (HC n. 247.271/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/10/2012)

IV - Na hipótese, configura constrangimento ilegal o condicionamento da liberdade provisória ao pagamento de fiança arbitrada no valor de R\$ 200,00, não obstante seja o paciente hipossuficiente.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, confirmando-se a liminar parcialmente deferida, garantir a liberdade ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal (HC 337.399/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 26/02/2016)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR NO PRÉVIO WRIT. SÚMULA 691 DO STF. EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aceitação de habeas corpus impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio writ se submete aos parâmetros da Súmula 691 do STF, somente afastada no caso de excepcional situação, o que se verifica na hipótese dos autos.

2. Com o advento da Lei n.º 12.403/11, externaram-se os comandos constitucionais que identificam na prisão provisória o caráter de ultima ratio.

3. In casu, existe manifesta ilegalidade, pois, não obstante o reconhecimento, pelo juízo de primeiro grau, da desnecessidade do encarceramento cautelar do paciente, ele continua custodiado em razão do não pagamento da fiança arbitrada.

4. Afigura-se irrazoável manter o réu preso cautelarmente apenas em razão do não recolhimento da quantia determinada, especialmente quando se alega impossibilidade de o fazer e estão ausentes os requisitos exigidos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

5. Ordem concedida, confirmando a liminar deferida, a fim de garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, mantidas as demais cautelares impostas, quais sejam: a) comparecimento periódico em juízo, de forma mensal, para informar e justificar atividades; b) proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; e c) manter o endereço atualizado.

(HC 345.331/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 28/03/2016).

Ante o exposto, não conheço do presente habeas corpus, mas concedo a

ordem de ofício para, confirmando a liminar, dispensar o paciente do recolhimento da fiança arbitrada, mantidas as demais medidas cautelares impostas.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 11 de junho de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

