HABEAS CORPUS Nº 516.378 - SE (2019/0176011-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	ALAN ALMEIDA SALES DE CAMPOS E OUTROS
ADVOGADOS	:	ALAN ALMEIDA SALES DE CAMPOS - SE008593
		ANA CAROLINA MENEZES MOURA - SE008899
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE	:	RICARDO DE JESUS SIQUEIRA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de RICARDO DE JESUS SIQUEIRA, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (HC n. 201900309367).

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/06 e art. 12 da Lei n. 10.826/03 (tráfico, associação para o tráfico de entorpecentes e posse ilegal de arma de fogo de uso permitido), à pena de 8 anos de reclusão e 1 ano de detenção, em regime inicial fechado, negado o direito de recorrer em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem nos termos do acórdão que restou assim ementado:

> *HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, POSSE ILEGAL DE ACESSÓRIO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO EM CONCURSO MATERIAL (ART. 33 E 35 DA LEI 11.343/2006 C/C ART. 12 DA LEI 10.826/03 C/C ART. 69 DO CP). DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. PRESENTES AS CIRCUNSTÂNCIAS QUE FUNDAMENTARAM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR DO RÉU - NECESSIDADE DE GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL, DEVE SER NEGADO O PEDIDO DO ACUSADO DE APELAR EM LIBERDADE, SOBRETUDO NA HIPÓTESE EM QUE, APÓS REGULAR PROCESSO CRIMINAL, ELE RESTOU CONDENADO. PRECEDENTES DO TJDFT E DESTA CORTE. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DE MEIO ABERTO, DADA A GRAVIDADE DO DELITO E SUA REPERCUSSÃO SOCIAL, À LUZ DA PROVA AMEALHADA NOS AUTOS. HABEAS CORPUS CONHECIDO. ORDEM DENEGADA* (fls. 303/304).

No presente *mandamus*, ressalta que o paciente respondeu à ação penal em liberdade, mediante monitoramento eletrônico, e cumpriu com as condições estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do paciente e alega ausência dos requisitos autorizadores da custódia cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Invoca o princípio da presunção de inocência e salienta que no período em que permaneceu em liberdade até a prolatação da sentença não ocorreu fato novo a justificar a imposição da medida extrema.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela expedição de alvará de soltura, se for o caso com aplicação de medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

No caso, mesmo em juízo perfunctório, é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado, bem como a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

A custódia cautelar foi decretada pelo magistrado de primeiro grau em razão da superveniência da condenação em regime fechado, providência vedada pela jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido:

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PACIENTE QUE RESPONDEU À AÇÃO PENAL SOLTO. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.*
>
> *AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA E DO REGIME IMPOSTO NA SENTENÇA. MATÉRIAS NÃO EXAMINAS PELO*

TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Segundo o entendimento desta Corte, aquele que respondeu solto à ação penal assim deve permanecer após a condenação em primeira instância, se ausentes novos elementos que justifiquem a alteração de sua situação.

4. Não obstante a multirreincidência do paciente - situação que já era de conhecimento do Juízo processante -, a sua prisão jamais foi decretada, sendo de se ressaltar que os fatos referidos ocorreram em 2011, de modo que, inexistentes novos fatos a amparar a segregação, não se justifica sua decretação com base unicamente na condenação em primeira grau.

5. Quanto aos pedidos de revisão da dosimetria da pena e do regime prisional imposto na sentença, os mesmos não foram objeto de análise por parte da Corte a quo, de modo que não podem ser apreciados diretamente por este Tribunal, sob pena de incorrer-se em indevida supressão de instância.

6. Writ não conhecido. Ordem parcialmente concedida de ofício para revogar a prisão cautelar do paciente, sem prejuízo de que seja novamente decretada surgindo novos fundamentos (HC 479.403/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 29/03/2019)

Por tais razões, **defiro o pedido de liminar** para revogar a prisão preventiva do paciente até o julgamento definitivo da presente impetração ou o exaurimento das instâncias ordinárias, ressalvada a possibilidade da aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo magistrado de primeiro grau.

Oficie-se, com urgência, a autoridade coatora, bem como o Juízo singular

a fim de adotarem as providências cabíveis e, na oportunidade, solicite-se as informações pertinentes.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 18 de junho de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator