

HABEAS CORPUS Nº 548.472 - SP (2019/0356454-4)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : ALEX MARTINS
ADVOGADO : ALEX MARTINS - SP389820
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIS ALVES DE PAULA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de LUIS ALVES DE PAULA apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Pulo (HC n. 2261730-33.2019.8.26.0000).

Consta dos autos que o Juízo da execução criminal, em decorrência de nova condenação, determinou a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade e fixou o regime fechado para o início do cumprimento das penas unificadas (e-STJ fls. 67/79).

Objetivando a fixação do regime aberto nos autos do processo n. 1500263-65.2019.8.26.0236 e a manutenção da substituição da pena imposta no processo n. 0008423-08.2009.8.26.0236 em restritivas de direitos, a defesa impetrou ordem de *habeas corpus* na Corte local. Contudo, a liminar foi indeferida pelo relator nestes termos (e-STJ fls. 84/85):

Em que pesem os argumentos expendidos na impetração, as circunstâncias de fato e de direito não autorizam a concessão da liminar, pois não se vislumbram o *fumus boni juris* e o *periculum in mora* ensejadores da medida.

O juízo cognitivo dessa fase possui âmbito restrito, razão pela qual a concessão da liminar deve motivar-se na flagrante ilegalidade do ato ou no abuso de poder da autoridade, justificando, assim, a suspensão imediata de seus efeitos. E não se verifica, no caso em análise, os requisitos necessários, devendo-se aguardar o julgamento do *habeas corpus* pela Turma Julgadora.

Frise-se, por oportuno, que as alegações constantes da inicial versam sobre matéria de execução penal, impugnável através de recurso próprio, que a própria defesa já pontuou ter sido apresentado, de maneira que, sem expressar juízo terminante a respeito do mérito, não se vislumbra, ao menos à primeira vista, patente constrangimento ilegal que autorize a concessão da medida de urgência ora almejada.

Indefiro, pois, a liminar objetivada.

No presente *writ*, a defesa alega que, no processo n. 1500263-65.2019.8.26.0236, o paciente foi condenado à pena de 1 ano, 7 meses e 10 dias de reclusão, em regime fechado, tendo ficado preso preventivamente por 7 meses (e-STJ fl. 3/4). Contudo, o Juízo da condenação não aplicou a detração.

Assevera que, *"apesar de, em regra, não ser usual a progressão por salto, temos que frisar que o Executado deveria ter progredido de regime após o proferimento da sentença (prolatada em 18/07), entretanto a guia provisória não foi expedida naquela época e, posteriormente também não foi expedida a guia definitiva"* (e-STJ fl. 4).

Aduz que, mesmo com a posterior condenação do paciente à sanção de 2 anos de reclusão, convertida em restritivas de direitos (processo n. 00084223-08.2009.8.26.0236), o Juízo não poderia ter unificado as penas para reconverter as reprimendas restritivas de direitos em privativa de liberdade.

Nesse sentido, assevera que, *"considerando que o Executado já cumpriu pena, em regime fechado, superior ao necessário para a progressão para o regime aberto, deveria ter sido realizada a detração penal, para a progressão para o regime aberto da pena fixada em regime fechado, com a manutenção da substituição da pena fixada em regime aberto por penas restritivas de direito, ou, ao menos ser as penas unificadas, com a imposição regime semi-aberto, em razão período já cumprido, bem como em razão da soma das mesmas ser inferior a 04 (quatro) anos"* (e-STJ fl. 5).

Requer, liminarmente e no mérito, *"seja concedida ordem em favor do paciente, para que seja determinada a imediata expedição de alvará de soltura, para que o mesmo aguarde o julgamento do recurso de agravo em liberdade, tendo em vista o comprovado constrangimento ilegal que mesmo vem sofrendo, pois já cumpriu a pena necessária para a prorrogação para regime aberto, em relação para a reprimenda fixada em regime fechado e não é lícita a regressão de regime velada que foi operada no processo de execução;"* (e-STJ fl. 7).

É, em síntese, o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada de que não cabe *habeas corpus* impetrado ante decisão que indefere liminar, a não ser que fique demonstrada flagrante ilegalidade (enunciado 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal), o que não ocorre na espécie.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA INDEFERIMENTO DE LIMINAR NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUMULA 691/STF. COMPETÊNCIA DESTA CORTE QUE AINDA NÃO SE INAUGUROU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA DO ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Não cabe habeas corpus perante esta Corte contra o indeferimento de liminar em writ impetrado no Tribunal de origem. Aplicação da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal.

[...]

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 349.925/RJ, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/3/2016, DJe 16/3/2016.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA LIMINARMENTE. SÚMULA 691/STF. AUSÊNCIA DE PATENTE ILEGALIDADE. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CONTRAMANDADO DE PRISÃO TEMPORÁRIA. PACIENTE NO EXTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem compreensão firmada no sentido de não ser cabível habeas corpus contra decisão que indefere o pleito liminar em prévio mandamus, a não ser que fique demonstrada flagrante ilegalidade, o que não ocorre na espécie. Inteligência do verbete n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. No caso, não se observa manifesta ilegalidade na decisão que indeferiu o pleito liminar no prévio mandamus, tampouco na decisão primitiva. Na espécie, não há nos autos informações comprobatórias de que todas as diligências requeridas foram cumpridas, valendo ressaltar, ainda, que o decreto prisional, expedido no bojo da mesma decisão, não se efetivou porque o paciente não teria sido localizado, porquanto "potencialmente" estaria no exterior.

Superior Tribunal de Justiça

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 345.456/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/2/2016, DJe 24/2/2016.)

A questão em exame necessita de averiguação mais profunda pelo Tribunal estadual, que deverá apreciar a argumentação da impetração e as provas juntadas ao *habeas corpus* no momento adequado.

Sem isso, fica esta Corte impedida de analisar o alegado constrangimento ilegal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e de incidir em patente desprestígio às instâncias ordinárias.

Entendo, portanto, não ser o caso de superação do enunciado 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **indefiro liminarmente o *habeas corpus***.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator