

HABEAS CORPUS Nº 549.138 - SP (2019/0359115-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RENATA MOURA GONÇALVES - SP300164
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRUNO LISBOA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em benefício de BRUNO LISBOA DA SILVA contra decisão de desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que indeferiu pedido liminar no HC n. 2257871-09.2019.8.26.0000.

Extraí-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 13/11/2019 por ter supostamente praticado delitos tipificados no art. 180, § 1º, do Código Penal, e no art. 244-B da Lei n. 8.069/90 (receptação qualificada e corrupção de menor). Referida custódia foi convertida em prisão preventiva.

Realizada a audiência de custódia, o Juízo de primeiro grau concedeu a liberdade provisória mediante imposição de medidas cautelares alternativas ao cárcere, bem como arbitrou fiança no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no art. 325, inciso II, e § 1º, inciso II, do Código de Processo Penal (fls. 49/52), posteriormente, segundo alegações, reduzido a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) (fl. 4).

Irresignada com a manutenção da custódia por falta de pagamento da fiança, a defesa impetrou o *habeas corpus* originário, cuja liminar foi indeferida em decisão acostada às fls. 55/58.

No presente *writ*, o impetrante alega necessidade de superação da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, porquanto a decisão que indeferiu a liminar na impetração originária se mostra flagrantemente ilegal.

Assevera ser o paciente pessoa e, situação de hipossuficiência, motivo pelo qual não possui condições financeiras para pagar a fiança. Indica, nesse sentido, que

permanece preso unicamente em razão de não ter recolhido o montante arbitrado, pelo que a medida deve ser dispensada, nos termos do art. 350 do Código de Processo Penal.

Sustenta a suficiência das outras medidas cautelares já impostas. Argumenta que, em caso de condenação, dificilmente será aplicada pena privativa de liberdade. Desse modo, pondera que a manutenção da prisão cautelar seria desproporcionalmente severa.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela revogação da prisão preventiva.

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*.

A propósito, destaco os seguintes precedentes:

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.

2. Em sede de habeas corpus não é possível conhecer de tema não decidido na origem sob pena de supressão de instância.

2. Cabe ao impetrante o escorreito aparelhamento do remédio heroico demonstrando por meio de prova pré-constituída o alegado constrangimento ilegal.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 349.925/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, 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.

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

Na hipótese, ao menos em juízo perfunctório, vislumbro a possibilidade de superação do mencionado enunciado sumular, uma vez que caracterizado evidente constrangimento ilegal. Note-se que a manutenção da prisão preventiva decorre exclusivamente do não recolhimento da fiança, situação rechaçada pela jurisprudência desta Corte Superior.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 691/STF. ARTIGOS 129, CAPUT, 147, 163, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III, E 331, TODOS DO CÓDIGO PENAL, E ART. 306, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. PRISÃO EM FLAGRANTE. ARBITRAMENTO DE FIANÇA. RÉU JURIDICAMENTE POBRE. PAGAMENTO DA FIANÇA ARBITRADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

I - Embora não se admita, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância, a teor da Súmula 691/STF, uma vez evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada, é possível a mitigação do mencionado óbice (Precedentes).

II - "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 247.271/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/10/2012)

III - Na hipótese, configura constrangimento ilegal o condicionamento da liberdade provisória ao pagamento de fiança arbitrada no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mormente por ser o paciente hipossuficiente, sendo, inclusive, assistido pela Assistência Judiciária.

Ordem concedida para, confirmando a liminar 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 315.326/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 5/8/2015).

Destaque-se, ainda, que, após consulta ao andamento processual da Ação Penal n. 1527301-76.2019.8.26.0228 no sítio eletrônico do Tribunal de origem, verifica-se que o paciente permanece encarcerado há mais de 15 dias, situação que comprova sua hipossuficiência.

Diante do exposto, **defiro a liminar** apenas para dispensar o paciente do recolhimento da fiança arbitrada, devendo o Juízo de primeiro grau aplicar as medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP que entender cabíveis.

Comunique-se ao Juízo da 13ª Vara Criminal do Foro Central Criminal Barra Funda/SP para adoção das providências de praxe. Solicitem-se, ainda, informações acerca da ação penal e da situação prisional do paciente.

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

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator