RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 125.109 - PE (2020/0066481-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE	:	LUIZ AUGUSTO SABINO DA SILVA
ADVOGADO	:	RIERISON BRUNO SILVA DE ANDRADE GOMES ASSUNCAO - PE043437
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, interposto por LUIZ AUGUSTO SABINO DA SILVA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal Regional Federal da 5ª Região**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi denunciado inicialmente pelo Ministério Público estadual pela suposta prática dos crimes do art. 33 da lei n. 11.343/06, com a causa de aumento de pena do art. 40, II. Como o recorrente é empregado público da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a competência foi deslocada para a Justiça Federal. O Juízo Federal decretou medidas cautelares diversas da prisão com fundamento no art. 56, 1º, da Lei n. 11.343/2006, c.c. art. 319, VI, do CPB.

Irresignada, a defesa impetrou o **writ** perante a Corte local, pugnando pela concessão da ordem pleiteando o afastamento da aplicação das medidas cautelares. O Tribunal a quo denegou a ordem, conforme acórdão de fls. 1.438-1.439.

Daí o presente recurso ordinário em **habeas corpus**, no qual sustenta a Defesa nulidade de julgamento em 2º grau por cerceamento de defesa e o afastamento da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Alega que: *"A defesa não se opõe às cautelares de comparecimento periódico em juízo, de maneira a demonstrar a boa fé do paciente em relação ao esclarecimento dos fatos. Também não há oposição à proibição de contato com os outros denunciados, tendo em vista que não há nenhum interesse do recorrente em ter contato com tais indivíduos. Entretanto, em relação às cautelares de proibição de freqüentar determinados lugares, de ausentar-se da comarca, de recolhimento domiciliar no período noturno e dos*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

dias de folga, alem do afastamento cautelar do recorrente de suas atividades profissionais nos Correios, entendemos que estas imposições não têm razão de ser, tendo em vista que elas não se enquadram nos requisitos do art. 282 do Código de Processo Penal, que prevê o que deve ser observado no caso de aplicação das referidas medidas" (fl. 1458).

Requer, pois, o provimento do recurso para que ocorra a *"suspensão das medidas cautelares decretadas"* (fl. 1461).

Sem pedido de liminar.

O Ministério Público Federal, às fls. 1.503-1.504, manifestou-se pelo desprovimento do recurso, em parecer não ementado.

É o relatório.

Decido.

Como relatado, busca o recorrente neste recurso ordinário no **Habeas corpus** a nulidade do julgamento em 2º grau por cerceamento de defesa, bem como a revogação das medidas cautelares diversas da prisão.

O primeiro ponto levantado pelo recorrente diz respeito à suposta nulidade do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco que denegou a ordem. Argumenta que não houve prévia intimação do julgamento para que houvesse a devida sustentação oral.

As intimações de **habeas corpus** são feitas de forma diversa da regra geral, por se tratar de ação de rito célere, conforme estabelecido por regra sumular do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 431 do STF:

> *É nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação, ou publicação da pauta,* ***salvo em habeas corpus.***

Isso porque a Lei Processual Penal já estabelece que o *habeas*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

corpus será julgado na primeira sessão seguinte, dispensando, dessa forma, qualquer intimação:

Código de Processo Penal:

> *Art. 664. Recebidas as informações, ou dispensadas, o* ***habeas corpus*** *será julgado na primeira sessão, podendo, entretanto, adiar-se o julgamento para a sessão seguinte.*

Por outro lado, segundo a jurisprudência desta Corte, se houver pedido de intimação expresso do advogado, terá ele o direito de ser intimado. **No caso, entretanto, o patrono não fez qualquer requerimento neste sentido em suas razões de *habeas corpus* originário (fls. 2-6)**.

Assim, não há que se falar em nulidade provocada pela falta de intimação da defesa para a sessão de julgamento do **writ**.

Nesse mesmo sentido:

> *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. CERCEAMENTO DE DEFESA POR FALTA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA PARA O JULGAMENTO DO WRIT. INEXISTÊNCIA. INCLUSÃO EM PAUTA INFORMADA AOS DEFENSORES CONSTITUÍDOS PELA IMPRENSA OFICIAL. OBSCURIDADE NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA SUFICIENTEMENTE DECIDIDA. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*
>
> ***1. No rito célere do remédio constitucional é prescindível a intimação da data da sessão de julgamento dos habeas corpus e recursos ordinários em habeas corpus, que independem de pauta e devem ser levados em mesa. Assim, antes de argumentar a existência de cerceamento de defesa que possibilite a declaração de nulidade do julgamento, o causídico deve comprovar que teve frustrada a oportunidade de sustentar oralmente.***
>
> *2. No caso, a Defesa Constituída do Paciente solicitou a prévia intimação da data do julgamento para o fim de apresentar sustentação oral, sendo a inclusão do presente recurso em mesa para julgamento pela Sexta Turma na sessão do dia 17/12/2019 informada no endereço eletrônico do Superior Tribunal de Justiça no dia 13/12/2019, ou seja, com quatro dias de antecedência. Desse modo, poderiam perfeitamente os*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

Causídicos se habilitarem para sustentar oralmente, o que afasta a alegação de nulidade.

3. A intimação dos advogados constituídos são realizadas por meio de publicação no órgão incumbido da publicidade dos atos judiciais, nos termos do art. 370, § 1.º, do Código de Processo Penal.

4. A tese de obscuridade no voto condutor do acórdão demonstra inequívoco intento de viabilizar novos debates a respeito de assuntos já decididos, o que sabidamente não se coaduna com a via dos embargos declaratórios.

5. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no HC 521.072/RJ, **Sexta turma,** Rel. Ministra **Laurita Vaz,** julgado em 11/02/2020, DJe 27/02/2020-grifei.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CULPOSO NA CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NULIDADE. ***FALTA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO PARA O JULGAMENTO DO HABEAS CORPUS NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO.*** *TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. NÃO VERIFICADA. DECISÃO QUE RECEBEU A DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCISA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.*

1. Embora não haja previsão legal exigindo intimação da defesa antes do julgamento da ação de habeas corpus, tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal firmaram entendimento no sentido de que a ausência de comunicação ao advogado constituído acerca da sessão de julgamento do writ com vistas a garantir a ele o exercício do direito à sustentação oral implica cerceamento de defesa, acarretando a nulidade do feito. Tal nulidade, no entanto, só é reconhecida se houver prévia solicitação expressa por parte do impetrante, situação que não se verifica no presente caso.

2. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

3. Neste caso, a denúncia narrou fatos típicos praticados, em tese, pelo recorrente, que teria agido culposamente, na modalidade imprudência, ao deixar de observar dever de cuidado na direção do veículo, tendo avançado um cruzamento preferencial e provocado a colisão com

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

a motocicleta guiada pela vítima.

4. Conclusões a respeito de o réu ter ou não agido com imprudência, ou sobre a culpa exclusiva da vítima, só podem ser tomadas após a instrução criminal, já que demanda exame aprofundado do conjunto probatório, o que não pode ser feito pela estreita via mandamental 5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores possui entendimento de que a decisão que recebe a denúncia possui natureza jurídica de despacho, não necessitando fundamentação exauriente por parte do Magistrado quanto aos motivos do seu recebimento. Trata-se de declaração positiva do juiz, no sentido de que estão presentes os requisitos fundamentais do artigo 41 e ausentes quaisquer hipóteses do artigo 395, ambos do CPP.

6. Recurso ordinário improvido." (RHC 113.552/CE,**Quinta turma,** Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 27/09/2019-grifei.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO QUE PRETENDIA O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. ***AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA O JULGAMENTO DO HABEAS CORPUS. NULIDADE NÃO RECONHECIDA****. ALEGADA PARTICIPAÇÃO DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. "O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica no sentido de que, para a configuração da nulidade de ausência de intimação da defesa para o julgamento de habeas corpus, cujo reconhecimento a impetração ora sustenta, é necessário que a defesa, de fato, requeira a sua intimação para a sustentação oral" (HC 289.477/GO, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe de 06/06/2014).

(...)

4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (RHC 58.622/SC, Quinta Turma, Rel. Ministro **Lázaro guimarães — Desembargador convocado do TRF 5ª Região**, DJe 16/3/2016-grifei.)

Quanto ao pedido da revogação das medidas cautelares impostas, nesse contexto, a Lei n. 12.403/2011 alterou significativamente dispositivos do Código de Processo Penal, notadamente os artigos 319 e 320, nos quais

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

estabeleceu-se a possibilidade de imposição de medidas alternativas à prisão cautelar, no intuito de permitir ao magistrado, diante das peculiaridades de cada caso concreto, e dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, estabelecer a medida mais adequada.

Em outras palavras, o intuito almejado pela novel legislação foi criar medidas menos gravosas do que a excepcional prisão cautelar, que possibilitem, diante de cada situação, a liberdade de locomoção do agente, atingindo-se a finalidade, mediante estabelecimento de medida alternativa, que antes apenas seria possível com a imposição de prisão cautelar.

A propósito:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ l² As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.*[...]"*

In casu, não verifico a ausência de proporcionalidade das medidas eis que devidamente esclarecidas no v. acórdão da Corte local que destacou:

"Sem maiores delongas, máxime agora, após as informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, é de se ver, de maneira clara, que as teses da defesa não se pavimentam no Direito, tampouco na razão.

Além disso, anteviu-se que a participação do paciente, em tese, envolvia a utilização do cargo de empregado público dos CORREIOS para manter o esquema engendrado, fazendo as entregas ao alvedrio da lei e de maneira reiterada, o que demonstra, a princípio, sua sagacidade e descompromisso para com a Administração Pública.

Dessas constatações, fortalecem-se outras:

É plenamente verossímil inferir que o acusado, caso não submetido às restrições da liberdade aplicadas pelo juízo em sede de medidas cautelares, venha a se esquivar do "distrito da culpa",obstruindo a instrução processual penal ou mesmo a aplicação de futura reprimenda, o que demonstra que a decisão proferida preencheu sim requisito exigido pelo art.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

282, I, do CPP, diversamente do que sustentou a defesa.

Por fim, cumpre apenas registrar que a defesa requer o não afastamento do paciente de suas funções ao argumento de que LUIZ AUGUSTO não teria perpetrado o crime, pois não tinha conhecimento do conteúdo das "encomendas".

Ora, sobre a tese, como já declinado na decisão que indeferiu a liminar, resta evidente que, para arrematar pela inocência do paciente, exigívcl se faz a instrução processual penal e a análise do mérito, o que não se mostra possível na via estreita do Habeas Corpus .

Diante do panorama, máxime por não vislumbrarmos ilegalidades e/ou nulidades na decisão contestada, quiçá capazes de macular o direito de locomoção[...]" (fls. 1433-1440-grifei).

Portanto, as medidas cautelares impostas se mostram absolutamente de acordo com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e adequação, pois, ao meu ver, se amoldam perfeitamente à hipótese.

Nesse sentido:

> *"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO E PRIVADO.* ***MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO.*** *RECOLHIMENTO NOTURNO COM MONITORAÇÃO ELETRÔNICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NECESSIDADE DE ADOÇÃO DA MEDIDA COM BASE NO BINÔMIO PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS DENEGADO.*
>
> *1.* ***A fixação de medida cautelar prevista no art. 319, CPP, não é ilegal quando motivada em fundamentação que apresentam elementos concretos do caso, aferindo-se a necessidade e adequação****.*
>
> *2. Habeas corpus denegado, e revogada a liminar deferida ao paciente e estendida aos corréus"* (HC 330.108/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogerio Schietti Cruz**, Rel. p/ Acórdão Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 9/5/2016).

> *"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO POR CRIME DE RECEPTAÇÃO. CONCEDIDO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.* ***APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES.*** *MONITORAMENTO ELETRÔNICO. RÉU REINCIDENTE. NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*
>
> *1. Nos termos do art. 321 do Código de Processo*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

Penal, ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código.

*2. N**a espécie, a Magistrada considerou que a manutenção de algumas medidas cautelares diversas da prisão, entre elas o monitoramento eletrônico, aplicadas por ocasião da audiência de custódia, seriam suficientes e adequadas para o caso, em atendimento aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**, notadamente por se tratar de réu reincidente. Precedentes.*

3. Recurso ordinário em habeas corpus a que nega provimento" (RHC 81.707/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 16/08/2017).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REVOGAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de drogas apreendidas em seu poder "10 (dez) buchas de cocaína, pesando aproximadamente 100 gramas", circunstâncias indicadoras de maior desvalor da conduta em tese perpetrada e que denota a periculosidade concreta do agente.

III - A Lei n. 12.403/2011 estabeleceu a possibilidade de imposição de medidas alternativas à prisão cautelar, no intuito de permitir ao magistrado, diante das peculiaridades de cada caso concreto, e dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, estabelecer a medida mais adequada.

*IV - **Na hipótese, o magistrado estabeleceu, fundamentadamente, as medidas contidas no art. 319 do CPP. Não havendo elementos que indiquem, de maneira inequívoca, a possibilidade de revogação de tais medidas, estas***

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

devem, portanto, ser mantidas.

Recurso ordinário desprovido" (RHC 78.477/RS, **Quinta Turma**, **Minha Relatoria**, DJe 8/5/2017).

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

HOMICÍDIO QUALIFICADO. PACIENTE QUE PERMANECEU SOLTO AO LONGO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JURI. APLICAÇÃO DE RIGOROSA PENA RECLUSIVA. DEFERIMENTO DO RECURSO EM LIBERDADE COM A INCIDÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. ART. 319, INCISOS I, IV E IX DO CPP. DECISÃO FUNDAMENTADA. NECESSIDADE DE GARANTIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E ACAUTELAR A ORDEM PÚBLICA. PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO DAS RESTRIÇÕES APLICADAS. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. ***As medidas cautelares determinadas pelas instâncias de origem, consistentes no comparecimento mensal Juízo, proibição de ausentar-se da comarca e monitoramento eletrônico, diante das circunstâncias do caso, mostram-se proporcionais e adequadas às finalidades acautelatórias pretendidas, quais sejam garantir a aplicação da lei penal e acautelar a ordem pública, inexistindo, portanto, qualquer ilegalidade a ser sanada de ofício quanto ao tema***.

2. Habeas corpus não conhecido" (HC 253.693/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 17/03/2014).

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pelo provimento do recurso em tela.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário em **habeas corpus**. P.I.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 5C8A6722-704B-4F70-B094-F1D378E7DA67