SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 570614 - SP (2020/0079778-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	IVAN STOLAR BIOLCATTI JUNIOR E OUTRO
ADVOGADOS	:	IVAN STOLAR BIOLCATTI JUNIOR - SP216055
		ANDREZA TOMARO CASTRO STOLAR BIOLCATTI - SP234325
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RAFAEL HENRIQUE DA SILVA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de RAFAEL HENRIQUE DA SILVA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2267734-86.2019.8.26.0000.

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 155, § 4º, III, do Código Penal (furto qualificado), à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado. Na ocasião, o juiz sentenciante decretou a prisão preventiva do paciente (fls. 138/144).

Irresignada, a defesa impetrou habeas corpus perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem em acórdão assim ementado:

> *Habeas Corpus. Furto qualificado. Prolação de sentença que condenou o paciente à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado. Pleito objetivando a revogação da prisão preventiva e o reconhecimento do direito do paciente recorrer em liberdade, bem como a correção do excesso de pena a ele cominada e a alteração do regime inicial estipulado para o seu cumprimento, com a expedição do competente alvará de soltura em seu favor. Não cabimento. A via estreita do writ não se mostra adequada à análise da dosimetria da reprimenda e do regime fixado para o seu cumprimento, observando-se já ter sido interposto, na origem, recurso de apelação em face sentença guerreada, que se encontra pendente de julgamento. Não se vislumbra, outrossim, ilegalidade a ser combatida no concernente à vedação do direito de o paciente recorrer em liberdade, uma vez presentes os requisitos autorizadores da custódia preventiva, que se afigura necessária e adequada, in casu, com vistas à garantia da ordem pública, em virtude da constatada reiteração delitiva do paciente. Ordem*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25010635 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 02/04/2020 16:12:23
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 3285b43c-bfb0-4ef7-849e-7b880b02bffd

denegada (fls. 183).

Daí o presente *writ*, no qual a defesa informa que o paciente está preso desde o dia 27/11/2019, tendo sido decretada sua prisão preventiva na sentença condenatória, a qual impôs pena de 2 anos e 6 meses de reclusão.

Pondera a ilegalidade da prisão preventiva decretada, sem a apresentação de fundamentação idônea, e assevera que o paciente tem direito de recorrer em liberdade, considerando que permaneceu em liberdade durante toda a instrução do processo. Invoca o princípio da presunção de inocência.

Aduz que as condições pessoais do paciente são favoráveis.

Alega violação à Súmula n. 444 do STJ, pois o delito cometido posteriormente ao processo não pode ser considerando como antecedente, sendo inadmissível o agravamento da reprimenda básica.

Cita a Súmula 269 do STJ, destacando ilegalidade na fixação do regime prisional fechado.

Pondera o risco de contaminação da paciente pela COVID-19, no estabelecimento prisional em que se encontra, indicando a necessidade da observância à Recomendação n. 62/2020 do Conselho da Justiça Federal - CNJ.

Requer, em liminar e no mérito, a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

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, ao menos em juízo perfunctório, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunidade na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do *Parquet*.

Ademais, verifica-se que a questão relativa ao risco de contaminação pela COVID-19, e observância da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, não foi debatida pelo Tribunal de origem, não podendo ser diretamente analisada nesta Corte Superior, sob

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25010635 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 02/04/2020 16:12:23
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 3285b43c-bfb0-4ef7-849e-7b880b02bffd

pena de se incidir em indevida supressão de instância.

Cabe lembrar que, nos termos do art. 4º da Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, a reavaliação da necessidade da manutenção da prisão preventiva, cabe "aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal".

Por tais razões, indefiro o pedido de liminar.

Oficie-se à autoridade coatora, bem como ao juízo de primeiro grau a fim de solicitar-lhes as informações pertinentes, a serem prestadas, preferencialmente, por meio eletrônico, e o envio de senha para acesso ao processo no site do Tribunal, se for o caso.

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

Publique-se.

Intimem-se

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro Joel Ilan Paciornik
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25010635 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 02/04/2020 16:12:23
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 3285b43c-bfb0-4ef7-849e-7b880b02bffd