

HABEAS CORPUS Nº 570.182 - DF (2020/0078504-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : JOSE DO PATROCINIO SOUZA LIMA
ADVOGADO : JOSÉ DO PATROCÍNIO SOUZA LIMA - SP203675
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE : ALMIR ROSA DE OLIVEIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ALMIR ROSA DE OLIVEIRA apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que, nos autos do *Habeas Corpus* n. 0707101-80.2020.8.07.0000, indeferiu o pedido liminar.

Ao que se tem dos autos, o paciente foi condenado, por infração ao art. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/2013 (organização criminosa), à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime semiaberto (e-STJ fl. 9).

A defesa impetrou *habeas corpus* com pedido liminar perante o Tribunal de origem, no qual alegou que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva; que não há fundamentos idôneos para justificar a sua decretação/manutenção; que, em razão da propagação no novo coronavírus (Covid-19), deve ser reavaliada, nos termos da Recomendação n. 62 do CNJ, a necessidade/conveniência da prisão cautelar; que há excesso de prazo na formação da culpa; e que, em razão de não ter sido expedida a carta de guia provisória, o paciente permanece segregado em regime fechado e que a sentença penal condenatória fixou o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena.

O pleito liminar foi, contudo, indeferido pelo Tribunal *a quo* (e-STJ fls. 9/13).

No presente *writ*, a defesa afirma que (e-STJ fl. 4):

O paciente atualmente encontra se preso e recolhido desde 25/04/2019 no CDP de Santo André-SP por força de prisão preventiva decretada pela MM. Juíza de Direito da 5ª Vara Criminal de Brasília-DF, (conforme comprova certidão emitida pelo diretor do CDP de Santo André-SP em anexo).

Superior Tribunal de Justiça

Em 30 de maio de 2019 foi condenado, à pena de 05 (cinco) anos de Reclusão em regime inicial semiaberto, pelo MM. Juiz da 5ª Vara Criminal de Brasília-DF, mantendo-o preso preventivamente por força de sentença condenatória, conforme segue cópia da r. sentença em anexo.

Ocorre que após a condenação em 30/05/2019, não houve nenhuma comunicação ao CDP onde o paciente encontra se preso da r. sentença condenatória no regime semiaberto, nem se quer houve a expedição de CARTA GUIA provisória para o juiz da execução criminal onde o paciente encontra se preso, ou seja, juiz da execução criminal da Comarca de Santo André-SP.

Passado se mais de 340 (trezentos e quarenta) dias preso no regime fechado, foi impetrada ordem de habeas corpus junto ao desembargador da 3ª Câmara Criminal (Câmara preventa em virtude do recurso de apelação) a fim de cessar o constrangimento ilegal a qual o paciente esta submetido, já que esta cumprindo pena há 330 dias no regime fechado, quando na verdade deveria estar cumprindo pena no regime semiaberto imposto na r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 5ª Vara Criminal de Brasília-DF.

Sustenta que "o constrangimento ilegal está devidamente configurado, subsidiando o pedido de liminar, eis que o paciente se encontra no CDP de Santo André em regime fechado desde 25/04/2019, quando a r. sentença condenatória fixou o regime semiaberto, bem como se quer existe comunicação da condenação do paciente e nem tampouco existe a expedição de CARTA GUIA para formar o processo executório. É importante ressaltar que o paciente já cumpriu mais de 1/6 do total de sua condenação, se o juiz sentenciante tivesse expedido a CARTA GUIA, este já estaria cumprindo pena no regime domiciliar, no entanto se quer foi comunicado a condenação do paciente ao estabelecimento onde atualmente encontra se preso" (e-STJ fl. 5).

Ressalta que "manter o paciente num regime mais gravoso do que imposto na r. sentença por si só já infringe a SUMULA VINCULANTE nº 56 do STF" (e-STJ fl. 5).

Assevera que "a ausência de condições necessárias ao cumprimento da pena em regime semiaberto imposto na r. sentença possibilita o sentenciado ser colocado em prisão domiciliar, respeitando, assim, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana" (e-STJ fl. 7).

Por isso, requer, liminarmente, "a transferência do paciente a prisão

domiciliar até o surgimento de vaga no regime semiaberto a qual foi condenado" e, no mérito, "seja julgado procedente o presente writ, confirmando os efeitos da liminar, determinando ainda a expedição de CARTA GUIA e as comunicações ao estabelecimento penal da r. sentença condenatória" (e-STJ fl. 8).

É, em síntese, o relatório.

Não obstante as razões constantes da petição inicial, o impetrante não juntou aos autos cópia da sentença penal condenatória que alega estar sendo desrespeitada e, ainda, da manifestação da Juíza da execução, mencionada pela autoridade apontada como coatora à e-STJ fl. 12, documentos essenciais à comprovação do alegado constrangimento ilegal.

Ressalte-se que o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a defesa demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos, a existência de constrangimento ilegal imposto ao paciente.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM PRONÚNCIA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

[...]

2. Cabe ao impetrante o esboço do aparelhamento do habeas corpus, bem como do recurso ordinário dele originado, indicando, por meio de prova pré-constituída, o constrangimento ilegal alegado.

3. É inviável divisar, de forma meridiana, a alegação de constrangimento, diante da instrução deficiente dos autos, no qual se deixou de coligir cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, documento imprescindível à plena compreensão dos fatos aduzidos no presente recurso.

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no RHC 48.939/MG, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 23/4/2015, grifei).

PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO QUE IMPOSSIBILITA A ANÁLISE DO PEDIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

2. *Ação constitucional de natureza mandamental, o habeas corpus tem como escopo precípua afastar eventual ameaça ao direito de ir e vir, cuja natureza urgente exige prova pré-constituída das alegações e não comporta dilação probatória.*

3. *Ausente cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, a cujos fundamentos o juiz sentenciante remete para negar ao réu o direito de recorrer em liberdade, mostra-se inviável o exame do alegado constrangimento ilegal.*

4. *Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, não provido (RCD no RHC 54.626/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 2/3/2015, grifei).*

Ainda que assim não fosse, é de ver que o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada de que não cabe *habeas corpus* ante decisão que indefere liminar, a não ser que fique demonstrada flagrante ilegalidade (enunciado 691 da Súmula do STF), o que não ocorre na espécie, uma vez que, o Desembargador relator consignou em sua decisão que (e-STJ fl. 12):

No que concerne ao outro argumento, a publicação da Recomendação nº 62/2020, de fato, o Conselho Nacional de Justiça recomendou a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional e do sistema socioeducativo, a fim de, em síntese, zelar pela saúde das pessoas privadas de sua liberdade, dos magistrados, e de todos os servidores e agentes públicos que integram o sistema de justiça penal, prisional e socioeducativo, sobretudo daqueles que integram o grupo de risco.

Observa-se, entretanto, que o art. 4º recomenda a avaliação das prisões provisórias pelos juízes de conhecimento, priorizando-se situações e pessoas determinadas em suas alíneas.

Entretanto, verifica-se que o paciente não se encontra nas situações de risco previstas na alínea “a”, não restou comprovado que o presídio em que se encontra esteja não disponha de equipe de saúde lotada no local ou que esteja sob ordem de interdição nem disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus (alínea “b”) e, em relação à alínea “c”, deve ser destacado que ele está condenado por sentença, fugindo à competência da autoridade coatora a reapreciação de sua prisão (grifei).

Assim, a questão formulada, notadamente diante das peculiaridades do caso, necessitam de averiguação mais aprofundada pelo Tribunal estadual, que deverá apreciar a argumentação contida na impetração 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.

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.

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).

Vale, ainda, mencionar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal negou referendo à conclamação feita pelo Ministro Marco Aurélio, no bojo da ADPF n. 347.

Superior Tribunal de Justiça

É de relevo pontuar, também, que o Poder Público não se quedou inerte diante da situação. O Conselho Nacional de Justiça já publicou a Recomendação n. 62, que adotou medidas preventivas contra a propagação da infecção pelo novo coronavírus (Covid-19) no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. O Ministério da Justiça e o Ministério da Saúde também publicaram a Portaria Interministerial n. 7, adotando uma série de medidas para o enfrentamento da situação emergencial.

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, 02 de abril de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator