

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 125.456 - SE (2020/0079200-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE : IVANDEL JOSE DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : ANDERSON DOS SANTOS CAMPOS - SE008062
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, interposto em favor de IVANDEL JOSÉ DOS SANTOS, contra decisão proferida por e. Desembargador do eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe**, nos autos do **HC** n. 201900336755.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 5 anos e 6 meses de reclusão, em regime semiaberto, mais pagamento de 10 dias-multa, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal (fls. 13-21).

Inconformada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o e. Tribunal de origem, que, por decisão de e. Desembargador, não conheceu do **writ** originário (fls. 31-34).

Dai o presente **writ**, onde o recorrente alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal em razão do recorrente está preso em regime fechado, ante a ausência de vagas no regime semiaberto, iniciando, assim, o cumprimento da pena em regime mais gravoso do que aquele previsto na sentença.

Desse modo, sustenta que o paciente "*[...] possui o direito de aguardar o início da sua execução em prisão domiciliar ou em regime aberto por ausência de local adequado para o cumprimento no regime semiaberto. Sendo inequívoca a presença de coação ilegal, que justifica, nos termos da Constituição Federal, a expedição de ordem de habeas corpus*" (fl. 49).

Requer, **liminarmente e no mérito**, a concessão da ordem para: "*a) o regular processamento do presente Recurso Ordinário em Habeas Corpus, a fim de determinando que seja modificado a decisão atacada, para*

*determinar a imediata soltura de IVANDEL JOSÉ DOS SANTOS, com base na violação por violação do art. 5º, inc. LXVIII da Constituição Federal e da súmula vinculante 56 do STF; b) caso Vossa Excelência entenda necessário para garantir o cumprimento da sentença condenatória, que a liberdade do paciente seja monitorada por meio de "tornozeleira eletrônica", comparecimento mensal para prestar informações ao juízo, ou outro meio adequado para o justo e adequado cumprimento da pena; c) que o recorrente seja transferido para estabelecimento compatível com o **regime semiaberto**; d) caso o regime semiaberto não exista no estado ou não existam vagas disponíveis, que aguarde em **regime aberto**; e) a persistir o constrangimento ilegal, seja-lhe assegurada a **prisão domiciliar** até o surgimento de vaga no **regime intermediário**" (fls. 49-50).*

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, insta consignar que a Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus**

Superior Tribunal de Justiça

substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Cotejando os autos, nos limites da cognição **in limine**, não permite a constatação de indícios suficientes para a configuração do **fumus boni iuris**, não restando configurada, **de plano**, a flagrante ilegalidade, a ensejar o deferimento da medida de urgência, devendo a **quaestio**, portanto, ser apreciada pelo Colegiado, após uma verificação mais detalhada dos dados constantes dos autos.

Denego, pois, a liminar.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 02 de abril de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator