

**HABEAS CORPUS Nº 570.372 - SP (2020/0079053-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**IMPETRANTE** : VICTOR NAGIB AGUIAR  
**ADVOGADO** : VICTOR NAGIB AGUIAR - SP261831  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : THIAGO DAMIANI PINTO SIQUEIRA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

**EMENTA**

*HABEAS CORPUS* CONTRA DECISÃO DE INDEFERIMENTO PROFERIDO PELO DESEMBARGADOR RELATOR DO TRIBUNAL A *QUO* NOS AUTOS DA APELAÇÃO CRIMINAL N. 1501844-88.2019.8.26.0536. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, *CAPUT*, DA LEI N. 11.343/2006). CONDENAÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. REGIME PRISIONAL FECHADO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PLEITO DE LIBERDADE PARA AGUARDAR O RECURSO. PANDEMIA DO CORONAVÍRUS (COVID-19). AUSÊNCIA DE PEDIDO DESTA NATUREZA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEVIDÊNCIA DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

*Writ* indeferido liminarmente.

**DECISÃO**

A hipótese é de *habeas corpus* impetrado em favor de **Thiago Damiani Pinto Siqueira** – condenado, em primeira instância, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, à pena total de 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 555 dias-multa, bem como a perda do cargo de guarda municipal por ele exercido junto ao Município de Santos/SP, com fundamento no art. 92, I, *b*, e parágrafo único do Código Penal, vedado o recurso em liberdade (Processo n. 1501844-88.2019.8.26.0536 – fls. 210/222) – contra decisão de Desembargador Relator do Tribunal de Justiça de São Paulo, que indeferiu pedido de liberdade provisória ou de conversão da custódia em medidas cautelares diversas da prisão com fundamento na Recomendação n. 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, bem como na determinação do Ministro Marco Aurélio, Relator de Pedido de Tutela Provisória Incidental nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 do Supremo Tribunal Federal, formulado nos autos da Apelação Criminal n. 1501844-88.2019.8.26.0536 – fls. 282/283).

Como razões da impetração sustenta-se, em suma, que (fls. 7/10):

# Superior Tribunal de Justiça

A Defesa Técnica do Paciente interpôs o competente recurso de apelação para reformar a sentença condenatória, aguardando designação da sessão de julgamento perante a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Em razão do atual quadro nacional de pandemia da COVID 19, principalmente no Estado de São Paulo, as sessões de julgamento do Tribunal de origem estão suspensas pelo prazo de 60 (sessenta) dias.

E, também por conta da mencionada pandemia, o Conselho Nacional de Justiça, no dia 17/03/2020, publicou a Reconsideração n. 62, que disponibiliza medidas a nortear o entendimento dos magistrados brasileiros nesse momento de exceção.

Entre outras providências, destacamos a seguinte orientação:

*Art. 4º. Recomendar aos **magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal** que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, **considerem as seguintes medidas:***

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

O mesmo órgão, Conselho Nacional de Justiça, divulgou na data de 19/03/2020 a Resolução n. 313, que, de certa forma, reiterou as orientações trazidas na já mencionada recomendação, conforme se depreende da leitura do seu artigo 4º, inciso VII:

*Art. 4º. No período de Plantão Extraordinário, fica garantida a apreciação das seguintes matérias:*

*VIII - pedidos de progressão e regressão cautelar de regime prisional, concessão de livramento condicional, indulto e comunicação de penas e pedidos relacionados com as medidas previstas na Recomendação CNJ n. 62/2020;*

Diante das aludidas determinações, a Defesa Técnica do Paciente requereu a substituição da prisão provisória por outras medidas cautelares ou, ainda, conversão da medida extrema pela prisão domiciliar junto à Autoridade Coatora, ora responsável pelo processo de conhecimento na instância recursal.

O pedido foi indeferido nos seguintes termos:

"Fls. 267/268: Trata-se de pedido de liberdade provisória ou de conversão da custódia em medidas cautelares diversas da prisão com fundamento na Recomendação n. 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, bem como na determinação do Ministro Marco Aurélio, Relator de Pedido de Tutela Provisória Incidental nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, cumpre asseverar que a decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio não foi referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, não consta dos autos ter sido realizado qualquer pedido desta natureza na Origem, sendo que qualquer manifestação desta Corte importaria em manifesta supressão de instância. Ainda que assim não fosse, não é o caso de se conceder a liberdade provisória ou medidas cautelares diversas da prisão, porque a recomendação do Ministro Marco Aurélio não se opera de maneira automática, cabendo ao julgador, após análise do caso concreto e das

circunstâncias a ele peculiares, decidir sobre o cabimento ou não do benefício, o que não pode ser aferido com a simples análise de requisitos objetivos.

Isto posto, indefiro o pedido. Publique-se.

[...] se trata de Paciente primário, detentor de bons antecedentes, com formação superior completa, pós-graduação e ocupação lícita. O Paciente ainda é beneficiário do INSS e possui residência fixa no município de Guarujá, vizinho do distrito da culpa.

[...] todos os elementos ora colacionados, quando reunidos, indicam que o Paciente possui meios de subsistência e que sua liberdade não importará qualquer sorte de continuidade delitiva ou óbice à ordeira instrução processual.

### **III - Da Declarada Pandemia da COVID 19 e a Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça**

Trata-se de conhecimento público e notório a velocidade de contaminação e poderio de propagação do coronavírus, responsável pela COVID 19, bem como a considerável possibilidade de o contaminado ir a óbito.

[...]

Notadamente, a recomendação é oriunda do Conselho Nacional de Justiça, ou seja, não é fruto de decisão monocrática passível de modificação em qualquer tempo.

O aludido posicionamento vislumbra exatamente evitar a disseminação do vírus nos estabelecimentos prisionais, pois a lógica do momento é prevenir tal catástrofe e não pensar em alguma medida somente após a configuração inequívoca de um desastre.

Por outro lado, matéria veiculada no dia 24/03/2020 pelo Sindicato dos Funcionários do Sistema Prisional do Estado de São Paulo (SIFUSPESP) revela que o coronavírus já está em processo de disseminação no sistema penitenciário bandeirante.

Outra ponderação sugere que o Paciente não faria parte do grupo de risco, no entanto já está comprovado que a COVID 19 não afeta unicamente um grupo de pessoas, sendo certo que crianças e adultos também estão sujeitos à contaminação e às consequências dos graves sintomas.

A resistência do vírus e seu caráter altamente contagioso inviabilizam supormos que dentro dos cárceres paulistas, os quais estão sabidamente superlotados, a contaminação não ocorra em brevíssimo lapso temporal.

[...]

Estes autos foram a mim distribuídos por prevenção do HC n. 515.187/SP.

É o relatório.

Pelo exame dos autos, *em princípio*, não resta evidenciada a *estreita exceptio*, a fim de autorizar a outorga pretendida.

No caso, o Desembargador Relator entendeu por indeferir o pedido formulado em prol do ora paciente nos autos da Apelação Criminal n. 1501844-88.2019.8.26.0536, ponderando o seguinte: *Inicialmente, cumpre asseverar*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*que a decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio não foi referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Ademais, não consta dos autos ter sido realizado qualquer pedido desta natureza na Origem, sendo que qualquer manifestação desta Corte importaria em manifesta supressão de instância. Ainda que assim não fosse, não é o caso de se conceder a liberdade provisória ou medidas cautelares diversas da prisão, porque a recomendação do Ministro Marco Aurélio não se opera de maneira automática, cabendo ao julgador, após análise do caso concreto e das circunstâncias a ele peculiares, decidir sobre o cabimento ou não do benefício, o que não pode ser aferido com a simples análise de requisitos objetivos (fls. 282/283). Nisso não há manifesto constrangimento ilegal a ser reparado por meio deste *habeas corpus*.*

Pelo exposto, com fundamento no art. 210 do RISTJ, **indefiro in limine** o pedido.

Publique-se.

Brasília, 03 de abril de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator