

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

D.J. 22.10.2004

EMENTÁRIO Nº 2169-3

31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9 BAHIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU

PACIENTE(S) : EMMANUEL CRISTÓVÃO DE LUNA FREIRE ALVES

IMPETRANTE(S) : CLEBER LOPES DE OLIVEIRA

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E PRIVILEGIADO. CONDENAÇÃO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI EM SEDE DE APELAÇÃO. MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR FUNDADA NO CLAMOR SOCIAL E NA CREDIBILIDADE DAS INSTITUIÇÕES. EXCESSO DE PRAZO.

1. O clamor social e a credibilidade das instituições, por si sós, não autorizam a conclusão de que a garantia da ordem pública está ameaçada, a ponto de legitimar a manutenção da prisão cautelar do paciente enquanto aguarda novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

2. A prisão processual, pela excepcionalidade que a caracteriza, pressupõe inequívoca demonstração da base empírica que justifique a sua necessidade, não bastando apenas aludir-se a qualquer das previsões do art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Hipótese, ademais, em que se configura o constrangimento ilegal pelo excesso de prazo da instrução criminal, que não pode ser atribuído à defesa.

Ordem concedida.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em deferir o pedido de *habeas corpus*.

Brasília, 31 de agosto de 2004.


EROS GRAU

- RELATOR



31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9 BAHIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU

PACIENTE(S) : EMMANUEL CRISTÓVÃO DE LUNA FREIRE ALVES

IMPETRANTE(S) : CLEBER LOPES DE OLIVEIRA

COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: Cuida-se de pedido de habeas-corpus substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, em que se imputa constrangimento ilegal ao Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na denegação de idêntico pleito.

2. O paciente foi preso em flagrante no dia **23 de abril de 2002**, sob a acusação da prática de homicídio (fls. 55/60). A defesa pleiteou a liberdade provisória. A Juíza de Direito da Comarca de Seabra/BA a indeferiu, com base nos fundamentos do decreto de prisão preventiva --- respeitantes à garantia da ordem pública, que estaria abalada pelo clamor social provocado pelo fato delituoso, aludindo-se, ademais, à conveniência de resguardar o prestígio do Poder Judiciário (fls. 68/69).

3. Pronunciado como incurso no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal (fls. 89/93), o paciente foi condenado a 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado (fls. 94/97). Interpôs recurso de apelação, o qual foi provido para anular o julgamento do Júri e determinar que outro se realizasse (fls. 98/104).

4. Aduz o impetrante que, apesar de prover a apelação, o Tribunal de Justiça da Bahia **não** concedeu a liberdade provisória,

J

HC 84.662 / BA

levando a defesa, ainda em plenário, a impetrar oralmente um pedido de habeas-corpus. Este foi indeferido ao entendimento de permanecerem inalteradas as razões da prisão processual (fls. 105/113).

5. Novo writ foi impetrado, desta feita no Superior Tribunal de Justiça, sob as alegações de excesso de prazo da prisão preventiva --- que já perdura por mais de dois anos --- e de ausência de fundamentação, pois a tanto não vale a assertiva de que a garantia da ordem pública restou afetada pelo clamor social causado pelo crime, conforme iterativa jurisprudência desta Corte.

6. O habeas-corpus foi indeferido pelo STJ e os seus fundamentos são agora reiterados, bem assim o pedido de liminar, a fim de que seja expedido alvará de soltura. No mérito, requer o impetrante a concessão do writ para garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o novo julgamento pelo Júri.

7. Reconheci o *periculum in mora* e a relevância jurídica das razões articuladas, mas indeferi a liminar, em **12.08.04**, por confundir-se com o mérito. Tendo em vista constarem dos autos elementos suficientes para o julgamento da questão --- e a fim de tornar célere o trâmite do processo --- dispensei o pedido de informações e dei vista ao Ministério Público Federal (fl. 173).

8 O Subprocurador-Geral da República Edson Oliveira de Almeida opina pela concessão da ordem.

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (Relator): Os fundamentos adotados pelo Tribunal a quo para indeferir o HC 34567 estão resumidos na ementa de seguinte teor:

"CRIMINAL. HOMICÍDIO. ANULAÇÃO DO JÚRI. NOVO JULGAMENTO. MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR NOS TERMOS DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CLAMOR SOCIAL E PROVOCAÇÃO DE FAMILIARES DA VÍTIMA. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS AUTORIZADORES. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I - A anulação do julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, por si só, não enseja a revogação da prisão cautelar, se evidenciado que permanecem os motivos para a custódia.

II - O clamor público causado pela prática do delito, bem como a provocação contra os familiares da vítima também podem impedir a cassação da custódia cautelar.

III - Condições pessoais favoráveis do agente não são garantidoras de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, se outros elementos dos autos recomendam a prisão processual.

IV - Hipótese em que houve tramitação regular do processo, pois o paciente, preso preventivamente desde 20/12/2002, foi condenado por sentença proferida em 27/03/2003 e tendo ingressado com recurso de apelação, o mesmo foi julgado em 25/05/2004, ocasião em que se manteve a segregação cautelar, para que aguarde preso o novo julgamento.

V - O prazo de 81 dias para a conclusão da instrução criminal não é absoluto e que o constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando a demora for injustificada.

VI - Ordem denegada." (fl. 168)

2. Passemos, pois, ao exame dos fundamentos da decisão que decretou a custódia cautelar do paciente --- e que foram

HC 84.662 / BA

considerados subsistentes na sentença de pronúncia e no acórdão da apelação para negar a liberdade provisória:

"(...)

O crime, em tese, praticado pelos acusados causou significativo clamor público, a exigir o imediato rechaço da justiça, a fim de que não se crie a idéia, tão pernicioso para todos, de que esta inexistente. Saliente-se que familiares da vítima já estiveram com esta magistrada, por mais de uma vez, para relatar os comportamentos provocadores do réu Emmanuel, que fez gestos obscenos para os mesmos na saída do fórum, quando das audiências, evidencia não ter se arrependido do que fez, o que foi, inclusive, dito por uma testemunha em audiência, tudo a ensejar, como tendo ensejado, revolta, que pode comprometer, inclusive, a segurança pessoal dos próprios acusados.

A garantia da ordem pública, como tem sido assente nos tribunais pátrios, não visa, pois, apenas a evitar a reiteração do fato criminoso e, nesse particular, observa-se que o réu já responde a outro processo por furto, mas visa também assegurar a credibilidade da Justiça, máxime quando uma ocorrência como a denunciada nestes autos dá-se numa pequena cidade do interior, de regra, tranqüila, causando, destarte, significativo clamor social.

(...)". (fl. 69).

3. A prisão cautelar com base nesses fundamentos não encontra apoio na jurisprudência desta Corte, o que, aliás, é reconhecido pela própria Magistrada que a decretou, ao afirmar que **"A garantia da ordem pública, como tem sido assente nos tribunais pátrios, não visa, pois, apenas a evitar a reiteração do fato criminoso"**. Com efeito, o entendimento aqui pacificado é de que a invocação do clamor social e da credibilidade das instituições, por si sós, não se erigem em fatores que autorizem a conclusão de que a garantia da ordem pública está ameaçada (cf., entre outros, o RHC 79200, 1ª Turma, Sepúlveda Pertence, DJ de 13.08.99 e os HHCC 79781, Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ de 09.06.00; 80064, 1ª Turma, Ilmar

HC 84.662 / BA


Galvão, DJ de 06.10.00; 80472, 1ª Turma, Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Sepúlveda Pertence, DJ de 22.06.01; 80719, 2ª Turma, Celso de Mello, DJ de 28.09.01; HC 82446, 2ª Tuma, Maurício Corrêa, DJ de 12.09.03; 82832, Pleno, DJ de 05.09.03; 82909, 1ª Turma, Marco Aurélio, DJ de 17.10.03 e 83828, 1ª Turma, Sepúlveda Pertence, DJ de 20.02.04).

4. Não impressiona, ademais, a alusão de que os familiares da vítima estariam potencialmente ameaçados com a liberdade do paciente somente porque este lhes dirigiu gestos obscenos quando saía do foro. É fácil imaginar que o fez em represália a provocações de parentes revoltados, como acontece com frequência nesses casos.

5. A prisão processual, caracterizada que é pela nota da excepcionalidade, pressupõe a demonstração inequívoca de sua necessidade. A decisão que a decreta deve aludir a qualquer das hipóteses arroladas no artigo 312 do Código de Processo Penal. Mas não é só. Requer-se, também, comprovaçãc da base empírica em que se assenta a necessidade da medida extrema. Esses pressupostos não foram observados na espécie.

6. Os fundamentos até aqui desenvolvidos, por si sós, já autorizam a concessão da ordem. Mas há que se reconhecer, ainda, o excesso de prazo da custódia cautelar.

7. O paciente encontra-se preso desde o dia **23.04.02** e não **20.12.02**, como equivocadamente consigna a ementa do acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a data ali referida é a da prolação da sentença de pronúncia, a qual declarou subsistentes os fundamentos da custódia cautelar antes decretada. Considerando que a prisão processual do paciente já perdura por 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses, aproximadamente, e que a pena fixada na sentença




HC 84.662 / BA

anulada foi de 8 anos, tem-se, na hipótese, disfarçada antecipação de eventual condenação, o que causa perplexidade. Essa situação não pode perdurar, sob pena de afronta a princípios constitucionais, notadamente o da inocência presumida (cf., a propósito, o HC 80379, 2ª Turma, Celso de Mello, DJ de 25.05.01). Ainda que se admitisse culpa da defesa pela dilação da primeira instrução criminal, o certo é que o julgamento da apelação que anulou a sentença para que outra fosse proferida foi realizado em 09.03.04. Somente aí tem-se lapso temporal equivalente a 170 dias, mais que o dobro dos 81 previstos na lei processual para o término da instrução criminal, sem que se possa imputar mais esse excesso a expedientes da defesa.

8. Finalmente, merecem registro as circunstâncias nas quais se deu o fato delituoso. Vê-se, do relatório da autoridade policial, que o crime foi antecedido por uma discussão da vítima com o paciente ocorrida no interior de um bar e reacendida na residência deste último, oportunidade em que a vítima tentou forçar uma relação sexual com a companheira do paciente. Esses fatos influenciaram os jurados a votarem favoravelmente no quesito de **homicídio privilegiado**. Como também afirmaram a qualificadora do motivo torpe, o paciente apelou e teve o recurso provido porque o TJ/BA entendeu que essa aceitação contrariou a prova dos autos. Ora, se o Júri acatar o entendimento do Tribunal no novo julgamento, a pena vai diminuir substancialmente, o que implica, inclusive, o risco de o paciente já tê-la cumprido antecipadamente em grande parte, a título cautelar.

Ante o exposto, quer porque a prisão processual não se lastreia em fundamentos idôneos, quer porque é excessivo o tempo em que o paciente encontra-se preso cautelarmente, defiro a ordem para que aguarde em liberdade o novo julgamento pelo Tribunal do Júri.



31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9BAHIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – Senhor Presidente, impressiona-me, na decisão transcrita, a juíza ter usado como fundamento central para decretação da prisão preventiva fato de conhecimento privado, isto é, um elemento fora dos autos. Está aqui textualmente (lê autos, fl. 29):

“Saliente-se que familiares da vítima já estiveram com esta magistrada, por mais de uma vez, para relatar os comportamentos provocadores do réu Emmanuel, que fez gestos obscenos para os mesmos na saída do fórum, quando das audiências, evidencia não ter se arrependido do que fez, o que foi, inclusive, dito por uma testemunha...”

Refere-se, é certo, a uma testemunha, mas, antes, baseia-se num fato de conhecimento privado, isto é, invoca como motivo para decretar a prisão preventiva fato do qual tomou conhecimento fora dos autos e que não está documentado ali. Considero isso de extrema gravidade, pois compromete a isenção do juiz.

Além de todos os motivos invocados com percuciência pelo eminente Relator, absolutamente afinado com a jurisprudência da Corte, esse fato me parece de extrema gravidade e suficiente para concessão da ordem.



31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9 BAHIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU

PACIENTE(S) : EMMANUEL CRISTÓVÃO DE LUNA FREIRE ALVES

IMPETRANTE(S) : CLEBER LOPES DE OLIVEIRA

COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEBATE

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Senhor Presidente, peço vista em mesa, porque se tiver condições de, nos autos, saber se o processo está demorando, não por culpa do próprio paciente, posso mudar um pouco a minha opinião.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - A culpa estaria ligada à interposição da apelação e ao seu provimento?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Quero ver se há, nos autos, indicação de o réu estar concorrendo para a mora na instrução criminal. Depois, não se pode decretar o excesso de prazo de forma retroativa. Preciso verificar isso.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (RELATOR): - Ministro Carlos Britto, examinei essa questão, e não há, nos autos, nenhuma razão



para se suspeitar de ter havido manejo de expedientes protelatórios. A situação é efetivamente escandalosa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Ele não teria admitido o motivo torpe, afastado pelo Tribunal. A defesa não teria sustentado o motivo torpe, para depois pretender a anulação, ou não, dos julgados!

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (RELATOR): - Creio que não.

* * * * *

31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9 BAHIAV O T O

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Senhor Presidente, pedi vista em mesa para melhor apreciar a referida ocorrência do excesso de prazo e a motivação do decreto de prisão. Quanto ao alegado excesso de prazo, já antecipei, tenho dificuldade para reconhecê-lo de forma retroativa para alcançar o período anterior à anulação da decisão no Tribunal do Júri.

Por outro lado, inexistente nos autos informação do magistrado sobre as razões do suposto excesso. Não há, portanto, como ter absoluta certeza de que não se pode imputá-lo à própria defesa. Louvo-me também em jurisprudência da Casa no sentido de que:

"(...)

1. O constrangimento ilegal por excesso de prazo na instrução criminal fica superado com a prolação da sentença de pronúncia, podendo a prisão preventiva nela confirmada perdurar até o julgamento pelo Tribunal de Júri...".

E o próprio advogado de defesa nos deu ciência da proximidade do julgamento.

Assim, nesse ponto, peço vênia ao eminente Relator para indeferir o "writ".

Agora, analisando a custódia cautelar, chamou-me a atenção o fato de a prisão ter sido decretada em virtude de flagrante delito. Por isso decidi apreciar mais detidamente a questão. No entanto, compulsando os autos, constatei que o magistrado apreciou o posterior pedido de liberdade provisória e o fez à luz do art. 312 do Código de Processo Penal. Com isso, não se pode negar alteração da natureza da custódia, não mais se podendo falar, por consequência, em prisão em flagrante, mas em prisão preventiva, estando sua validade vinculada aos requisitos desta com a interpretação do art. 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

O Senhor Relator demonstrou muito bem que os fundamentos utilizados não são aptos a ensejar a custódia cautelar nos termos da pacífica jurisprudência desta Casa.

Ante o exposto, acompanho parcialmente V.Ex^{a.}, reconhecendo a ausência de fundamentação idônea do decreto de prisão. Concedo a ordem.

* * * * *

31/08/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 84.662-9 BAHIA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, também concedo a ordem, adotando os fundamentos do voto do relator.

Não se pode chegar à prisão precária, efêmera, que antecede à declaração de culpabilidade imutável, a partir do clamor social, do prestígio do Judiciário. Digo mesmo que o prestígio do Judiciário está na observância irrestrita da ordem jurídica.

Peço vênua ao nobre ministro Carlos Ayres Britto para entender que, aqui, está escancarado o excesso de prazo, porque a prisão data de 23 de abril de 2002 - já há dois anos e quatro meses -, e a volta ao *status quo ante* deveu-se a um percalço, ao fato de se ter acolhido a qualificadora - o motivo torpe - ao largo da prova do próprio processo. Evidentemente, a defesa não deu margem à anulação do processo.

Senhor Presidente, por essas razões, tenho que cabe, no caso, conceder a ordem para conferir ao paciente a liberdade pleiteada e sustentada da tribuna.



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 84.662-9

PROCED.: BAHIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU

PACTE.(S): EMMANUEL CRISTÓVÃO DE LUNA FREIRE ALVES

IMPTE.(S): CLEBER LOPES DE OLIVEIRA

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma deferiu o pedido de **habeas corpus**, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não votou o Ministro Sepúlveda Pertence, Presidente. Falou pelo paciente o Dr. Cleber Lopes de Oliveira. 1ª. Turma, 31.08.2004.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau. Compareceu o Ministro Joaquim Barbosa para julgamento de processos a ele vinculados.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Eitel Santiago de Brito Pereira.

Ricardo  Dias Duarte
Coordenador