

23/11/2010

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 105.349 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. AYRES BRITTO
AGTE.(S) : PAULO AMÂNCIO SALES JUNIOR
ADV.(A/S) : BENEDITO ANTONIO DIAS DA SILVA E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC N° 180111 DO SUPERIOR TRIBUNAL
DE JUSTIÇA

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU CONDENADO EM PRIMEIRO GRAU. DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA (PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 387 DO CPP). ÓBICE DA SÚMULA 691/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU FLAGRANTE ABUSO DE PODER. NEGATIVA DE TRÂNSITO À AÇÃO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta nossa Corte é firme no sentido da inadmissibilidade de impetração sucessiva de *habeas corpus* sem o julgamento definitivo do *habeas corpus* anteriormente impetrado (cf. HC 79.776, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 76.347-QO, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.238, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.748, da relatoria do ministro Celso de Mello; e HC 79.775, da relatoria do ministro Maurício Corrêa). Jurisprudência que deu origem à Súmula 691/STF, segundo a qual “*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*”.

2. É certo que esse entendimento jurisprudencial sumular comporta abrandamento, mas apenas quando de logo avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou de abuso de poder (inciso LXVIII do art. 5º da CF/88). O que não é o caso dos autos. Caso em que a flagrante ilegalidade a que a petição inicial se reporta não

HC 105.349 AgR / SP

sobressai do exame das peças que instruem este processo. Prisão processual embasada na garantia da ordem pública e na aplicação da lei penal. Tudo a recomendar que se aguarde o pronunciamento de mérito do Superior Tribunal de Justiça.

3. A falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do art. 93 da CF/88. Precedentes: HC 93.164, da relatoria do ministro Gilmar Mendes; e RE 140.370, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence. Na concreta situação dos autos, a autoridade impetrada – sem incursionar com profundidade no mérito do pedido – assentou a ausência dos pressupostos autorizadores da antecipação requerida na petição inicial do *habeas corpus* impetrado no Superior Tribunal de Justiça, embora fazendo-o sucintamente.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal em negar provimento ao agravo regimental, o que fazem nos termos do voto do Relator e por unanimidade de votos, em sessão presidida pelo Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas.

Brasília, 23 de novembro de 2010.

AYRES BRITTO

-

RELATOR

23/11/2010

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 105.349 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. AYRES BRITTO
AGTE.(S) : PAULO AMÂNCIO SALES JUNIOR
ADV.(A/S) : BENEDITO ANTONIO DIAS DA SILVA E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC N° 180111 DO SUPERIOR TRIBUNAL
DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO (Relator)

Cuida-se de agravo regimental, interposto contra decisão singular que negou seguimento a este *habeas corpus*, ante o óbice da Súmula 691/STF.

2. Pois bem, o agravante sustenta a viabilidade da impetração. Inicialmente, alega que a autoridade apontada como coatora (ministro relator do HC 180.111, no Superior Tribunal de Justiça) não adotou fundamentação idônea para o indeferimento da medida liminar ali requestada. Tanto é verdade que *“Sua Excelência deu igual despacho tempos atrás (e neste mesmo ano), em outro processo, com o mesmo vernáculo e igual redação”*.

3. Prossegue o recorrente para anotar que a decisão ora agravada, *“ao dar destaque ao texto da sentença de 1º grau, reproduzido no acórdão paulista, SEGUE TRILHA ENGANOSA, POR NÃO CONSUBSTANCIADA NA VERDADE, POIS, CONSTA DA PROVA DOS AUTOS QUE A SUPOSTA VÍTIMA nunca mais viu o suposto assediador”*. O que significa dizer que o ato agora impugnado *“retrata UMA AUTÊNTICA INVERDADE!”*, tendo em vista que, *“inadvertidamente, também deixou de observar o detalhe de que a suposta vítima nunca mais teve contato com o suposto infrator”*. Também não é verdadeira – aduz a defesa – a alegação de que se tentou influenciar negativamente a prova pericial. Pelo que *“o livre convencimento que vem prevalecendo desde o primeiro grau é descaradamente esdrúxulo”*.

HC 105.349 AgR / SP

4. Presente essa moldura, o agravante argumenta que a Súmula 691/STF é de ser excepcionada, na linha de decisão liminar proferida pelo ministro Eros Grau, nos autos do HC 103.039; notadamente porque a prisão do paciente foi decretada tão-somente no bojo da sentença condenatória (parágrafo único do art. 387 do CPP), sendo certa a conflituosidade da prova então colhida. Daí reiterar os fundamentos arrolados na petição inicial deste *habeas corpus* para requerer o conhecimento e provimento deste agravo regimental, com a superação do óbice da Súmula 691/STF. Tudo para permitir que o acusado aguarde em liberdade o julgamento do respectivo recurso de apelação.

5. Na seqüência, abri vista dos autos à Procuradoria-Geral da República. Órgão que opinou pelo desprovimento do regimental.

6. Já me encaminhando para o desfecho deste breve relato, anoto a Petição nº 66.010. Petição em que a defesa reitera o pedido de apreciação deste regimental, reproduzindo as razões da impetração.

É o relatório.

23/11/2010

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 105.349 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO (Relator)

Consoante relatado, a parte agravante sustenta a evidente possibilidade de abrandamento do conteúdo da Súmula 691/STF. O que faz, em síntese, sob os seguintes fundamentos: a) falta de válida fundamentação da decisão de indeferimento da medida liminar, por parte da autoridade apontada como coatora (relator do HC 180.111, no Superior Tribunal de Justiça); b) a suposta vítima alegou, em Juízo, que “*nunca mais viu o suposto assediador*”. Logo, não faz nenhum sentido a decretação da prisão processual.

8. De saída, lembro a firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da inadmissibilidade de impetração sucessiva de *habeas corpus* sem o julgamento definitivo do *habeas corpus* anteriormente impetrado (cf. HC 79.776, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 76.347-QO, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.238, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.748, da relatoria do ministro Celso de Mello; e HC 79.775, da relatoria do ministro Maurício Corrêa). Jurisprudência, essa, que deu origem à Súmula 691, segundo a qual “*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*”.

9. Tal jurisprudência, é certo, comporta relativização, quando de logo avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou de abuso de poder (inciso LXVIII do art. 5º da CF/88). Mas não me parece ser esse o caso dos autos. E a primeira dificuldade que encontro para superar o óbice da Súmula 691/STF está na consideração de que, em linha de princípio, estão configurados os requisitos autorizadores da prisão preventiva decretada no bojo da sentença condenatória (parágrafo único do art. 387 do CPP¹). Pelo que o exame prefacial da

1 “Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória: [...]”

HC 105.349 AgR / SP

causa não recomenda mesmo a supressão de instância requerida na petição inicial deste *habeas copus*.

10. Nesse ponto específico, o central argumento defensivo está no próprio depoimento da vítima, prestado em Juízo. Depoimento no sentido de que ela [a vítima] “*nunca mais viu o suposto assediador*”. Logo, segundo a defesa, seria totalmente ilegítima a decretação da custódia preventiva, ainda mais porque o réu permaneceu em liberdade durante a instrução criminal.

11. Isso não obstante, a realidade é que uma rápida leitura das peças que instruem a impetração basta para compreender que, em linha de princípio, há sim fundamentação suficientemente idônea a embasar o encarceramento provisório do paciente. Rápida leitura a revelar que a vítima não se limitou a afirmar que “*nunca mais viu o suposto assediador*”, como alega a impetração. Para cimentar esse ponto de vista, colho as seguintes passagens dos autos:

Trecho do depoimento prestado pela vítima:

JUÍZA: Quando você foi na delegacia, você fez o reconhecimento dele?

Depoente: Fiz.

JUÍZA: Na delegacia tinha outras pessoas do lado dele?

Depoente: Tinha, tinha mais duas.

JUÍZA: Você reconheceu sem qualquer dúvida que era o réu?

Depoente: Reconheci.

JUÍZA: Depois ele foi atrás de você lá na escola?

Depoente: Foi.

JUÍZA: O que ele falou?

Depoente: Ele falava assim: Tome cuidado. Ele foi, acho que umas duas vezes, na primeira vez ele falou isso e, na outra ele ficava rondando a escola. Ele ficava andando pela

Parágrafo único. O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, **se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta**”.

HC 105.349 AgR / SP

escola, não por dentro e sim por fora.

JUÍZA: Você está com medo dele?

Depoente: Eu estou.

JUÍZA: Alguma vez ele seguiu você até a sua casa?

Depoente: Ele me seguiu até o ponto de ônibus.

JUÍZA: Ele falou alguma vez que ia matar você ou matar a sua mãe? Você lembra?

Depoente: Não lembro.

JUÍZA: Na delegacia você não teve nenhuma dúvida quando reconheceu o réu?

Depoente: Não.”

Trecho do laudo pericial:

“Quanto aos fatos aqui apresentados sente-se com medo, mantém isolada, dependente das figuras femininas, pois não confia em figuras masculinas, tendo necessidade de agredi-los. Acredita ser esta a única forma de proteger-se de retaliações ou de episódios traumáticos, quer apoio, proteção, também mantém hipervigilante com medo da desintegração psíquica.

[...]

Segundo algumas pesquisas, inclusive a do Teste HTP utilizado nesta avaliação, **a pericianda apresenta indícios de perfil de criança que sofreu algum tipo de abuso.**

[...]

Obs: Antecedente à avaliação

Um dia antes de a pericianda comparecer para avaliação, Sr. Torelli chefe do RH agiu como facilitador de contato encaminhando até a perícia Sr. Eugênio, o qual se disse EX chefe da Câmara municipal de Tatuí e advogado do Réu, o mesmo disse que queria relatar que a pericianda não era de crédito e que o Réu indiciado poderia ser inocente. Ambos disseram que não queriam interferir na perícia.”

Trecho das alegações finais do Ministério Público:

HC 105.349 AgR / SP

“IV – Prisão preventiva

Pelo que dos autos consta o acusado continuou a perseguir a vítima e seu familiares, o que o torna um perigo à sociedade, podendo solto, se vigiar da vítima ou até molestar outras crianças. **Nota que houve a tentativa, inclusive de influenciar as psicólogas que efetivaram o laudo de fls. 182/197.** (fls. 197).”

Trecho da sentença condenatória:

“PRISÃO PREVENTIVA (artigo 387, parágrafo único, do CPP):

Como bem observado pelo Ministério Público em suas razões finais, a prova dos autos, já suficientemente analisada acima, demonstra que o réu **continuou a perseguir a vítima após a prática do delito hediondo, configurando-se o perigo concreto à sociedade e à ordem pública de Tatuí, vez que, solto, poderá vir a concretizar as ameaças dirigidas [à vítima] ou molestar sexualmente outras crianças, ocasionando os mesmos traumas psicológicos indelévels que marcaram o espírito da menina vitimada. De se observar, ainda, que houve tentativa de influenciar e dirigir o resultado do laudo de fls. 182/197, o que está a evidenciar que o sentenciado PAULO AMÂNCIO SALES JÚNIOR não poupará esforços para, após sua condenação, se esquivar da responsabilidade criminal.**

A decretação da prisão preventiva, assim, é imprescindível para a salvaguarda da ordem pública e para a garantia da aplicação da lei penal (artigo 312 do CPP). Preenchidos os requisitos do artigo 387, parágrafo único, c.c. o artigo 311 e seguintes, todos do CPP, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA do sentenciado PAULO AMÂNCIO SALES JÚNIOR.”

12. Daqui se segue a dificuldade de superação do óbice da Súmula

HC 105.349 AgR / SP

691/STF, tal como pretendido pelo agravante. Isso porque não há como desqualificar, de plano, todos os motivos que levaram o Juízo processante – bem mais próximo à realidade da causa – a dar pela necessidade de decretação da segregação cautelar do paciente, no bojo da sentença penal condenatória (conforme autorizado pelo parágrafo único do art. 387 do CPP). Mais: também não vejo nenhuma similitude entre o presente caso e a situação enfrentada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 84.078. Julgamento no qual o Plenário desta nossa Corte rechaçou a execução provisória da pena embasada, tão-somente, no exaurimento das instâncias ordinárias. O que, a toda evidência, não é o caso dos autos.

13. Presente essa ampla moldura, e atento às peculiaridades do processo-crime sob análise, não posso concordar com a tese da alegada ausência de fundamentação da decisão de indeferimento da liminar no Superior Tribunal de Justiça. Isso porque o poder de cautela dos magistrados é exercido num juízo prefacial em que se mesclam num mesmo tom a urgência da decisão e a impossibilidade de aprofundamento analítico do caso. Se se prefere, impõe-se aos magistrados condicionar seus provimentos acautelatórios à presença, nos autos, dos requisitos da plausibilidade do direito (*fumus boni juris*) e do perigo da demora da prestação jurisdicional (*periculum in mora*), perceptíveis de plano. Requisitos a ser aferidos *primo oculi*, portanto. **Não sendo de se exigir, do julgador, uma aprofundada incursão no mérito do pedido ou na dissecação dos fatos que lhe dão suporte, sob pena de antecipação do próprio conteúdo da decisão definitiva.**

14. Mas, afinal, o que disse a autoridade apontada como coatora para indeferir a liminar? Com base nos elementos de prova que instruíram o processo, e sem incursionar com profundidade no mérito do pedido, assentou a ausência dos pressupostos autorizadores da antecipação requerida na petição inicial do *habeas corpus* ali impetrado, embora fazendo-o sucintamente. Confira-se:

“[...]”

Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de P. A. S.

HC 105.349 AgR / SP

J., condenado por atentado violento ao pudor, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, no qual se busca assegurar ao paciente o direito de apelar em liberdade.

A liminar, na via eleita, não tem previsão legal, sendo criação da jurisprudência para casos em que a urgência, necessidade e relevância da medida se mostrem evidenciadas de forma indiscutível na própria impetração e nos elementos de prova que a acompanham.

No caso, o constrangimento não se mostra com a nitidez imprimida na inicial, estando a exigir um exame mais detalhado dos elementos de convicção carreados aos autos, o que ocorrerá por ocasião do julgamento definitivo.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Dispensadas as informações, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

[...]"

15. Com efeito, é da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que *“a falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta – como no caso dos autos – ou contrária aos interesses da defesa”*. Essa a finalidade que se extrai do inciso IX do art. 93 da Carta Magna de 1988. Para cimentar esse ponto de vista, colho a seguinte passagem do voto proferido pelo ministro Gilmar Mendes (HC 93.164, Segunda Turma), *in verbis*:

“No que diz respeito à alegada inexistência de motivação idônea para a condenação, ressalto que a falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta ou contrária aos interesses da defesa. Nesse sentido é de se recordar julgado- paradigma da lavra do Ministro Sepúlveda Pertence:

EMENTA: - Sentença: exigência constitucional de fundamentação: inteligência. O que a Constituição exige, no art. 93, IX, e que a decisão judicial seja fundamentada;

HC 105.349 AgR / SP

não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerentes com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional. (RE 140370, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 20/04/1993, DJ 21-05-1993 PP-09768 EMENT VOL-01704-02 PP-00461).”

16. Já me encaminhando para o desfecho deste voto, averbo que a via processualmente contida do *habeas corpus* não se presta para um aprofundado reexame de todo o conjunto fático-probatório da causa, como sugerido na peça recursal. Reexame do conjunto probatório dos autos que seria necessário para examinar a alegada conflituosidade entre a prova então colhida e a necessidade do aprisionamento cautelar do paciente.

17. Por tudo quanto posto, nego provimento ao agravo regimental.

18. É como voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 105.349

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. AYRES BRITTO

AGTE.(S) : PAULO AMÂNCIO SALES JUNIOR

ADV.(A/S) : BENEDITO ANTONIO DIAS DA SILVA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : RELATOR DO HC Nº 180111 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Negado provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. **2ª Turma**, 23.11.2010.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Ayres Britto e Joaquim Barbosa. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador