

Gravidade do crime não autoriza prisão preventiva, diz Eros Grau

A invocação da gravidade do crime não autoriza a prisão preventiva. A regra é a liberdade. A prisão é exceção. Ao reafirmar a jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal, o ministro Eros Grau afastou a Súmula 691 da corte e aceitou o pedido de liberdade do acusado de porte ilegal de arma. A decisão vale até o julgamento do mérito do Habeas Corpus.

O réu é acusado de alugar um revólver calibre 38, de numeração raspada, a uma pessoa que a usou para matar a ex-namorada, dentro da academia onde trabalhava como recepcionista. O crime aconteceu em janeiro deste ano, em São Paulo. Dois dias depois do crime, a pessoa acusada pelos disparos foi presa e levou os policiais até a casa do autor do pedido de Habeas Corpus onde a arma foi encontrada.

O juiz de primeira instância não aceitou o pedido de liberdade, com o fundamento de que a gravidade da sua conduta, somada à morte, justificariam a manutenção da prisão. Observou ainda que para a citação do réu, como prevê o artigo 366 do CPP, é necessária a sua detenção.

O Tribunal de Justiça de São Paulo e o Superior Tribunal de Justiça não analisaram o pedido de Habeas Corpus, com base na Súmula 691 do Supremo. O enunciado impede que o STF julgue pedidos de liminar contra decisão monocrática de tribunal superior.

No Supremo, os ministros têm afastado a incidência da súmula em casos de constrangimento ilegal ou flagrante ilegalidade. A defesa do réu, feita pelos advogados **Alberto Zacharias Toron** e **Leopoldo Stefano Leone Louveira**, argumentou “flagrante constrangimento ilegal” no pedido de liberdade provisória, porque entenderam que a prisão não teve fundamentação e que o seu cliente “não representa qualquer risco à sociedade”. Os advogados chamaram a atenção para as condições favoráveis do réu: jovem de 23 anos, estudante de tecnologia da informação, primário, sem antecedentes, com família constituída e residência fixa.

O ministro Eros Grau concordou com os argumentos da defesa. Escreveu em seu despacho que “a prisão cautelar não se justifica por conveniência da instrução criminal” e que o juiz não conseguiu demonstrar de que forma o réu pode dificultar ou prejudicar a colheita de provas.

Para o relator, as condições pessoais do réu, como bons antecedentes, emprego e residência fixa devem ser valorizadas nesses casos. Eros Grau afastou a aplicação da Súmula 691 e concedeu a liberdade provisória.

Leia a decisão

HC/97.998 – HABEAS CORPUS

Origem: SP – SÃO PAULO

Relator: MIN. EROS GRAU

PACTE.(S) XXXXX

IMPTE.(S) ALBERTO ZACHARIAS TORON E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES) RELATORA DO HABEAS CORPUS Nº 128632 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado contra ato da Ministra Laurita Vaz, do STJ, consubstanciado em decisão que negou seguimento a *habeas corpus*, com fundamento na Súmula 691/STF.

2. O paciente foi preso em flagrante pela prática do crime tipificado no art. 14 da Lei 10.826/03.

3. A Juíza de Direito do Foro Central Criminal da Comarca de São Paulo indeferiu pedido de liberdade provisória (fls. 77/78).

4. O TJ-SP negou a liminar requerida em *habeas corpus* (fl. 89), sobrevivendo, contra essa decisão, *habeas corpus* no STJ, ao qual foi negado seguimento.

5. Afirmado haver flagrante constrangimento ilegal, a ensejar exceção à Súmula 691 desta Corte, o impetrante resumiu as razões da impetração nos seguintes termos (fls. 4/5):

“1. Paciente preso em flagrante e denunciado pela suposta prática do crime de porte ilegal de arma de fogo, previsto no art. 14, caput, da Lei 10.826/03.

2. Paciente que, além de ostentar **condições pessoais favoráveis** – jovem de 23 anos, estudante técnico de tecnologia da informação, primário, sem antecedentes criminais, com família constituída e residência fixa com os pais -, **não representa qualquer risco à sociedade**. Ausência da real necessidade da manutenção da medida constritiva.

3. Juízo de primeiro grau que indeferiu pedido de liberdade provisória, após destacar alguns dos fatos em apuração, com base numa suposta ‘reprovabilidade da conduta’ para se ‘acautelar a ordem pública’. Caráter genérico. Decisão que não aponta de que forma, concretamente, a ordem pública estaria em risco. Ausência de fundamentação idônea. Precedente do STJ: ‘**Posse ou porte ilegal de arma de fogo. Inconstitucionalidade do art. 21 da Lei 10.826/03 declarada pelo STF. Prisão em flagrante. Indeferimento do pedido de liberdade provisória. Motivação inidônea para respaldar a custódia. Constrangimento ilegal. Ordem concedida.**’ (HC 71.999, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 10.9.07) e deste col. STF: ‘*Quanto à ordem pública, a jurisprudência do Tribunal se firmou no sentido de que a caracterização genérica ou a mera citação do art. 312 do CPP não são suficientes para caracterizar a ameaça à ordem pública.*’ (HC n.º 85.615, rel. GILMAR MENDES, DJ 03.03.2006)

4. Elementos que dizem respeito ao próprio mérito da ação penal. Magistrado de primeiro grau que confunde matéria fática – a ser apurada na instrução processual – com requisitos da cautelar.

Impossibilidade. Argumentos genéricos. Precedente do e. STJ: *‘Não se prestam para justificar a prisão preventiva apenas a existência de indícios de autoria e a prova da materialidade e o juízo valorativo sobre a gravidade dos delitos imputados ao acusado.’* (HC 91.762, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Tuma, DJ 10.03.2008).

5. Alegação, ainda, de que a denúncia poderá ser posteriormente aditada para constar a imputação de crime com pena mais severa (qualificadora da numeração raspada na arma – art. 16, § 1º, IV, do Estatuto do Desarmamento).

6. Questão que não guarda qualquer relação com a concessão da liberdade provisória. Possibilidade de deferimento do benefício processual ainda que seja na forma qualificada do delito.

7. Manifesta contrariedade à jurisprudência unânime deste e. STF e do e. STJ a autorizar a superação da Súmula nº 691. Precedentes do STF: HC 95.009, Min. EROS GRAU, j. 6.11.2008, HC 91.729, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 25.09.2007 e do STJ: HC 59.908, Min. FELIX FISCHER, j. 21.11.2006. Precedente específico quanto ao delito de porte ilegal de arma de fogo: HC 90.157, rel. Min. GILMAR MENDES, j. 2.3.07, DJ 12.3.07.

8. **Flagrante constrangimento ilegal.** Pedido de liminar para colocação do paciente em liberdade até o julgamento final do writ.”

6. É o relatório.

7. Decido.

8. Eis a decisão que indeferiu a liberdade provisória:

“Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado em favor de XXXXX, o qual foi autuado em flagrante por infração ao art. 16 da Lei 10.826/03.

Consta que o autuado ‘alugou’ sua arma de fogo para M.T.B., seu amigo, para matar a ex-namorada, fato que acabou ocorrendo.

Dessa forma, demonstrada a gravidade delitiva, inclusive pelo resultado da conduta de M., claro está a presença dos requisitos da prisão preventiva.

Além disso, na residência do autuado teria sido supostamente apreendido um cacete, munição calibre 7,65 e indicou o local onde estava escondida a arma de fogo utilizada na prática delitiva em questão, consistente em um revólver marca Taurus, calibre 38, municada.

Outrossim, não é possível o prosseguimento do processo sem a citação pessoal do autuado, na forma do artigo 366 do Código de Processo Penal, sendo necessária a sua custódia por conveniência da instrução criminal, em caso de ajuizamento da ação penal.

A instrução processual, em casos como o dos presentes autos, reclama a custódia do autuado, já que poderá dificultar senão prejudicar a colheita da prova.”

9. Destaca-se dessa decisão que a prisão preventiva do paciente encontraria justificativa (i) na gravidade do crime e (ii) na necessidade de citação do paciente caso venha a ser ajuizada a ação penal.

10. A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que a invocação da gravidade do crime não autoriza a prisão preventiva. A regra é a liberdade; a prisão, a exceção. Aquela cede a esta em situações excepcionais, na linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal (HCs ns. 83.516, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 23.5.08; 91.662, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 4.4.08; 88.858, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ de 25.4.08; 87.343, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 22.6.07; 84.071, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 24.11.06; 88.025, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 16.2.07; 85.237, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 29.4.05).

11. A prisão cautelar também não se justifica por conveniência da instrução criminal, tendo em conta a necessidade da citação do paciente para responder à ação penal. A Juíza não indicou a razão concreta pela qual inferiu que o paciente frustraria a prática desse ato processual, assim como também não se desincumbiu de demonstrar de que forma ele poderia dificultar ou prejudicar a colheita da prova.

12. Condições pessoais como primariedade, bons antecedentes, emprego e residência fixa devem ser valoradas positivamente quando ausentes os requisitos da prisão cautelar.

Excepciono a regra contida na Súmula 691 desta Corte e defiro a liminar a fim de que o paciente seja colocado em liberdade provisória, até o julgamento definitivo deste *habeas corpus*.

Comunique-se.

Solicitem-se informações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Brasília, 4 de março de 2009.

Ministro Eros Grau

— Relator —

Date Created

10/03/2009