



Condenada a reclusão em regime aberto só consegue liberdade no STJ

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça concedeu a liberdade para a estrangeira de 21 anos, mãe de dois filhos, todos portadores de HIV, condenada a dois anos e quatro meses de reclusão em regime aberto, mas que ficou presa durante todo o processo. Ela está detida desde o flagrante no aeroporto de Brasília, em junho de 2008, quando tentou embarcar com cinco quilos de cocaína para a África do Sul. De acordo com o voto da relatora, ministra Laurita Vaz, "ainda que a condenada tenha sido presa em flagrante e assim permanecido durante toda a instrução, este fato não é, por si só, suficiente para impedir a concessão da benesse de apelar em liberdade".

A Justiça Federal do Distrito Federal, ao condená-la, deixou de aplicar pena restritiva de direito ou multa, "por ela ter experimentado sanção de natureza qualitativa e quantitativa superior à necessidade de prevenção e reprovação do crime". O juiz também determinou que fosse transferida, pela Polícia Federal, a uma instituição religiosa em São Paulo que abriga estrangeiros em situação similar à da ré.

Soltura

A sentença foi alvo de Embargos de Declaração do Ministério Público Federal (MPF), por suposta omissão relativa ao alvará de soltura. O juiz justificou: "Não determinei a expedição desta ordem pelo fato de que o presídio iria liberá-la sem proceder sua transferência para outra instituição, o que importa dizer que a condenada perambularia pela ruas do Distrito Federal sem qualquer perspectiva de emprego ou de moradia."

"Esta situação afronta a dignidade da pessoa humana, mormente em razão do estado de saúde da ré (portadora do vírus HIV), e pelo fato de ser estrangeira, não contando com o apoio de parentes ou amigos neste país. Além disso, esta situação propiciaria um retorno às práticas ilícitas diante das dificuldades que seriam vivenciadas no cotidiano", afirma o juiz nos Embargos.

"Assim, para melhor conforto psicológico da ré, e de modo a evitar sua inserção em ambiente facilitador de práticas ilícitas, melhor que aguarde a finalização de seu procedimento de expulsão em uma comunidade religiosa que abriga condenados em situação similar à sua", completou.

O MPF apelou da decisão, buscando excluir a minorante aplicada pelo juiz, agravar a pena e fazer incidir uma majorante, além da imposição do regime inicial fechado. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em liminar em Mandado de Segurança, concedeu efeito suspensivo à Apelação.

A Defensoria Pública da União sustentou que a ré é primária, de bons antecedentes e só cometeu o crime por dificuldades financeiras. Não existiriam motivos para sua prisão preventiva e a sentença teria, na verdade, aplicado perdão judicial tácito à condenada. Por isso, ela deveria ser imediatamente transferida à instituição religiosa, nos termos da sentença, ou posta em liberdade, com expedição do alvará.

**Efeito suspensivo**

Para a ministra Laurita Vaz, a questão do perdão judicial não poderia ser apreciada pelo STJ por não ter sido objeto de deliberação nas instâncias ordinárias. Julgar a questão de forma originária no Habeas Corpus apresentado ao tribunal configuraria supressão de instâncias.

Quanto à liminar concedida ao MPF, a relatora apontou que a jurisprudência do STJ foi contrariada pelo TRF-1. "É incabível a impetração do Mandado de Segurança para conferir efeito suspensivo a recurso de apelação do Ministério Público, que não impede, de todo modo, a execução provisória da sentença de primeiro grau", explicou.

"Ademais, não obstante ser cabível Mandado de Segurança na esfera criminal, para sua utilização faz-se necessária a presença dos requisitos constitucionais autorizadores da violência ou ameaça de violência a direito líquido e certo, por ato ilegal ou abusivo de autoridade pública. No caso em comento, não foram demonstrados tais requisitos", completou.

Prisão e apelação

Conforme a ministra, o simples fato de a condenada ter respondido presa à instrução criminal não serve para vedar a soltura enquanto a apelação do MPF é processada. A jurisprudência do STJ afirma que o réu nessa condição não tem direito de apelar em liberdade, mas no caso analisado a ré permaneceu presa por tempo "mais do que suficiente à concessão de todos os benefícios da execução da pena".

Ela acrescentou que a fixação do regime aberto também torna ilegal a prisão para aguardar julgamento de Apelação, "porquanto não pode a acusada aguardar o julgamento de seu recurso em regime mais gravoso do que aquele fixado na sentença condenatória". O HC do STJ determina a revogação da prisão preventiva imposta à condenada. *Com informações da Assessoria de Imprensa do STJ.*

HC 131.150**Date Created**

18/10/2011