

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 149.734 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S) : SERGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO
IMPTE.(S) : RODRIGO HENRIQUE ROCA PIRES E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 422.552 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO: Trata-se de *habeas corpus* impetrado por RODRIGO ROCA, LUCIANO SALDANHA COELHO e RENATA A. AZEVEDO F. DA CRUZ, em favor de SERGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO, contra decisão da Min. Maria Thereza de Assis Moura, relatora do HC 422.522, no Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu da impetração.

Narram os impetrantes que o paciente responde preso preventivamente à Ação Penal 0135964-97.2017.4.02.5101, perante a 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro. No curso de interrogatório realizado no dia 23.10.2017, o paciente mencionou que a família do Juiz Federal Marcelo Bretas trabalha no ramo de bijuterias. Finalizado o interrogatório, o Ministério Público Federal sustentou que o réu “*recebe informações no presídio, inclusive da família do MM. Magistrado*”, pelo que postulou “*a transferência do réu a um presídio federal onde ficará impossibilitado de atrapalhar a instrução desse processo e de outros processos*”. O requerimento foi acolhido pelo julgador (eDOC 2, p. 25-26).

Contra a decisão, a defesa impetrou o *Habeas Corpus* 0012604-05.2017.4.02.0000, o qual teve a medida liminar indeferida pelo relator, Des. Federal Abel Gomes, do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Contra tal decisão foi impetrado *habeas corpus* no Superior Tribunal de Justiça, ao qual a relatora negou seguimento.

Os impetrantes sustentam que a informação de que a família do magistrado trabalha com bijuterias é pública e foi noticiada pela imprensa. Acrescentam que a decisão que determinou a transferência não fez qualquer referência a suposto tratamento privilegiado ao paciente no sistema carcerário estadual ou a enfrentamentos feitos pelo paciente ao julgador no curso do interrogatório. A despeito disso, o relator teria fundamentado sua decisão em tais fatos. Alegam que o paciente não

HC 149734 MC / RJ

representa risco à segurança pública e está trabalhando na unidade em que se encontra.

Requerem medida liminar para suspender a transferência ao sistema penitenciário federal ou determinar o retorno do paciente ao estabelecimento local. Ao final, pedem a revogação da ordem de transferência.

Decido.

A jurisprudência desta Corte é no sentido da inadmissibilidade da impetração de *habeas corpus*, nas causas de sua competência originária, contra decisão denegatória de liminar em ação da mesma natureza articulada perante tribunal superior, antes do julgamento definitivo do *writ* [cf. HC (QO) 76.347/MS, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, unânime, DJ 8.5.1998; HC 79.775/AP, Rel. Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, maioria, DJ 17.3.2000; e HC 79.748/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, maioria, DJ 23.6.2000]. E mais recentemente: HC 132.185-AgR/SP, por mim relatado, 2ª Turma, unânime, DJe 9.3.2016; HC 140.285 AgR/TO, Rel. Min. Rosa Weber, 1ª Turma, maioria, DJe 24.4.2017; HC 143.069 MC/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 9.5.2017.

Essa conclusão está representada na Súmula 691 do STF: “*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*”.

É bem verdade que o rigor na aplicação de tal entendimento tem sido abrandado por julgados desta Corte em hipóteses excepcionais em que: a) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal; ou b) a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo tribunal superior importe na caracterização ou na manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do STF (cf. as decisões colegiadas: HC 85.185/SP, Plenário, por maioria, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 1º.9.2006; HC 129.554/SP, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 14.10.2015, e HC 135.520/MT, 2ª Turma, por maioria, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 31.5.2016; bem como as seguintes decisões monocráticas: HC 85.826/SP

HC 149734 MC / RJ

(MC), de minha relatoria, DJ 3.5.2005; HC 86.213/ES (MC), Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1º.8.2005; e HC 128.479/AC, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 16.10.2015).

Na hipótese dos autos, tenho por manifesto o constrangimento ilegal ao direito do paciente.

O caso envolve a transferência de preso provisório para estabelecimento penal federal de segurança máxima, no interesse da segurança pública.

A inclusão em estabelecimento penal federal de segurança máxima é medida excepcional (art. 10 da Lei 11.671/08). Tal excepcionalidade decorre das *“raras razões justificadoras da medida”* e do *“especial rigor a que estão, nela, sujeitos os detentos”* – voto do Min. Edson Fachin, HC 129509, Primeira Turma, julgado em 24.11.2015, Redator para acórdão Min. Roberto Barroso. A permanência no presídio federal envolve *“a imposição ao preso de um regime prisional mais gravoso, pela maior restrição da liberdade”* – HC 112650, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 11.3.2014.

Nota-se que o recolhimento ao sistema penitenciário federal é mais gravoso ao preso. Portanto, as hipóteses de inclusão e transferência ao sistema federal devem ser rigorosamente observadas e podem ser combatidas pela defesa.

Na forma do art. 3º da Lei 11.671/08, *“Serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso”*.

A lei usa conceitos indeterminados – *“interesse da segurança pública”*, *“interesse do próprio preso”* – como fundamentos para a inclusão ou transferência.

O regulamento – Decreto 6.877/09 – especifica o entendimento da administração federal sobre as hipóteses que preenchem tais conceitos:

“Art. 3º Para a inclusão ou transferência, o preso deverá possuir, ao menos, uma das seguintes características:

I – ter desempenhado função de liderança ou participado de forma relevante em organização criminosa;

HC 149734 MC / RJ

II – ter praticado crime que coloque em risco a sua integridade física no ambiente prisional de origem;

III – estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado-RDD;

IV – ser membro de quadrilha ou bando, envolvido na prática reiterada de crimes com violência ou grave ameaça;

V – ser réu colaborador ou delator premiado, desde que essa condição represente risco à sua integridade física no ambiente prisional de origem; ou

VI – estar envolvido em incidentes de fuga, de violência ou de grave indisciplina no sistema prisional de origem”.

Outro apoio para dar densidade ao que se compreende por “*interesse da segurança pública*” é dado pelas hipóteses de inclusão no regime disciplinar diferenciado: (i) prática de falta grave correspondente a crime doloso, que ocasione a subversão da ordem e disciplina internas (art. 52, *caput*, da Lei 7.210/84); (ii) alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade (§ 1º); (iii) fundadas suspeitas de envolvimento ou de participação em organização ou associação criminosa (§ 2º).

De tudo se recolhe que a inclusão no sistema penitenciário federal de segurança máxima deve ser amparada em hipóteses verdadeiramente graves e excepcionais.

No caso concreto, o paciente responde preso preventivamente à Ação Penal 0135964-97.2017.4.02.5101, perante a 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro.

Ao final da audiência de instrução e julgamento, realizada dia 23.10.2017, foi determinada a transferência do paciente ao sistema penitenciário federal.

Daquela feita, o fundamento da ordem de transferência foi a menção feita pelo interrogado sobre a atividade profissional da família do magistrado. O paciente referiu que a família do Juiz Federal Marcelo Bretas trabalha no ramo de bijuterias.

Registro que a fundamentação da decisão foi inicialmente gravada,

HC 149734 MC / RJ

sendo documentada apenas de forma resumida na ata de audiência. No entanto, no mesmo dia, o juiz proferiu nova decisão, nos Autos 0509565-97.2016.4.02.5101, transcrevendo os fundamentos de sua deliberação. Nesse ensejo, acrescentou nova base para sua decisão: a existência de indícios de que o paciente estaria recebendo “*tratamento privilegiado*” no sistema penitenciário estadual (eDOC 2, pp. 63-67).

Dessa forma, são esses dois os fundamentos da transferência: (i) a menção à atividade profissional da família do juiz e (ii) o tratamento privilegiado no sistema carcerário.

Outros incidentes no curso do interrogatório, mencionados pelo Desembargador relator ao indeferir a medida liminar em *habeas corpus*, não fundaram a decisão e, portanto, são irrelevantes.

Quanto à menção à atividade profissional da família do juiz, ao que se sabe, ela não só é exercida publicamente como foi publicizada pelos próprios membros da família Bretas. A defesa trouxe aos autos matéria do jornalista Luiz Maklouf Carvalho, publicada no Estado de São Paulo. A reportagem contém declarações do próprio juiz e de seu pai, Adenir de Paula Bretas. Dentre outras informações sobre os Bretas, o texto informa que o pai do magistrado toma conta “*de uma grande loja de bijuterias no Saara, movimentado comércio popular do centro do Rio*”, e que também “*constrói e aluga imóveis*”.

A publicação data de 2.9.2017, pouco mais de um mês antes da audiência, oportunidade em que o paciente já se encontrava preso.

Não há nada de indevido no interesse do preso pela reportagem sobre a família de seu julgador. Tampouco o acesso do preso à notícia é irregular. Na forma da Lei de Execução Penal, o preso tem direito a manter “*contato com o mundo exterior*”, por meio “*da leitura e de outros meios de informação*” (art. 41, XV, da Lei 7.210/84).

A acusação tratava de lavagem de dinheiro por meio da compra de joias. O réu sustentava ser impossível usar a aquisição de joias para lavar ativos. Invocou os supostos conhecimentos do julgador sobre o mercado para reforçar sua tese.

Ainda que desastrosa, a alegação do réu tem ligação com o caso em

HC 149734 MC / RJ

juízo e representa conhecimento de dado tornado público pela própria família do julgador.

O fato de o preso demonstrar conhecimento de uma informação espontaneamente levada a público pela família do magistrado não representa ameaça, ainda que velada.

Dessa forma, nada vejo de relevante na menção à atividade da família do julgador.

Quanto ao suposto tratamento privilegiado no sistema carcerário do Rio de Janeiro, trata-se de fato grave, a merecer reação vigorosa – caso efetivamente esteja ocorrendo.

No entanto, ainda que ilegal, o acesso indevido a confortos intramuros não constitui risco à segurança pública.

Por tudo, tenho que a transferência do paciente ao sistema penitenciário federal de segurança máxima não se justifica no interesse da segurança pública.

Acrescento que o paciente está trabalhando na unidade ao qual está recolhido e apresenta bom comportamento carcerário (eDOC 5).

Tendo em vista que o paciente está prestes a ser transferido, é urgente tutelar seu interesse.

Ante o exposto, **defiro a medida liminar**, para suspender a transferência do paciente ao sistema penitenciário federal, determinada na Ação Penal 0135964-97.2017.4.02.5101, da 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro.

Comunique-se.

Dê-se vista à Procuradoria-Geral da República, para parecer, por dois dias.

Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2017.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente