

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 134.508 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
PACTE.(S) : WAGNER FRANCISCO GUIMARÃES OU WAGNER FRANCISCO MAGALHÃES
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 355.579 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: Prisão em flagrante. Furto simples (CP art. 155, “caput”) e direção ilegal de veículo automotor (CTB, art. 309). Paciente que, por ser pobre, não tem condições de prestar fiança criminal (CPP, art. 325, § 1º, I). Manutenção, mesmo assim, de sua prisão cautelar. Ausência dos requisitos de cautelaridade. Existência, contra o paciente, de procedimentos penais em curso: Irrelevância. Presunção constitucional de inocência. Direito fundamental que assiste a qualquer pessoa. Caráter excepcional da prisão cautelar. Incongruência de manter-se cautelarmente preso alguém que, se condenado, sofrerá a execução da pena em regime aberto (CP art. 33, § 2º, “c”), caso o magistrado sentenciante não opte por substituir a pena de prisão por penas meramente restritivas de direitos (CP art. 44, I). A prevalência da liberdade como valor fundamental que se reveste de condição prioritária (“preferred position”) no plano das relações entre o indivíduo e o Estado.

HC 134508 MC / SP

Precedentes. A clamorosa situação do sistema penitenciário brasileiro como expressão visível e perversa de um estado de coisas inconstitucional (ADPF 347-MC/DF). Concessão de liberdade provisória ao paciente. Medida cautelar deferida.

DECISÃO: A Defensoria Pública do Estado de São Paulo postula a concessão de liberdade provisória em favor do ora paciente, por ela qualificado como “lavrador”, por tratar-se de pessoa que “*não tem condições financeiras de arcar com a fiança*”, eis que se cuida de pessoa “pobre”.

A fiança foi inicialmente arbitrada em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) pela autoridade policial com fundamento no art. 322 do CPP, em razão de a prisão em flagrante haver ocorrido pela suposta prática do delito de furto simples (CP, art. 155, “caput”).

O magistrado, no entanto, houve por bem eleva esse valor para 20 (vinte) salários mínimos, fazendo-o com apoio no art. 325, I, do CPP, em ordem a que o “quantum” majorado sirva “como garantia real para assegurar que o investigado, em liberdade, não venha a praticar atos criminosos no transcorrer do processo”.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo, ao deduzir a presente impetração, pôs em destaque um dado que se me afigura extremamente relevante, pois sustenta que, embora a decisão judicial tenha considerado “ausentes os requisitos da prisão”, manteve preso, mesmo assim, o ora paciente, que “permanece segregado pelo simples fato de ser pobre”.

O exame de todos esses elementos convence-me de que não pode subsistir, no caso, a prisão do ora paciente, ainda mais se se considerar o estado de pobreza que caracteriza a sua presente situação econômico-financeira, tal como alegado pela ilustre Defensora Pública estadual da comarca de Barretos/SP.

HC 134508 MC / SP

Não assume qualquer relevo o fato – destacado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no acórdão **denegatório** da ordem de “*habeas corpus*” (peça de que tomei conhecimento **mediante acesso** aos registros eletrônicos que a Corte paulista **mantém** na “Internet”) – **de que** “o paciente já teve instaurado contra si processo por crime da mesma espécie, além de outro por posse de entorpecente para uso próprio”.

E a razão é uma só: ninguém pode ser despojado do direito fundamental de ser considerado inocente **até que sobrevenha o trânsito em julgado** de sentença penal condenatória (CF, art. 5º, inciso LVII).

A consagração constitucional da presunção de inocência **como direito fundamental** de qualquer pessoa – **independentemente** da gravidade ou da hediondez do delito que lhe haja sido imputado – **há de viabilizar, sob a perspectiva da liberdade, uma hermenêutica essencialmente emancipatória dos direitos básicos da pessoa humana, cuja prerrogativa de ser sempre considerada inocente, para todos e quaisquer efeitos, deve prevalecer até o superveniente trânsito em julgado** da condenação criminal.

Na realidade, a presunção constitucional de inocência **qualifica-se como uma importantíssima cláusula de insuperável bloqueio** à imposição **prematura** de quaisquer medidas **que afetem ou restrinjam a esfera jurídica** das pessoas em geral.

É por isso que ninguém, absolutamente ninguém, pode ser tratado **como se** culpado fosse **antes** que sobrevenha *contra ele* condenação penal **transitada** em julgado, *tal como tem advertido* o magistério jurisprudencial desta Suprema Corte:

“O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE, COMO SE CULPADO FOSSE, AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL.

HC 134508 MC / SP

– A prerrogativa jurídica da liberdade – que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) – não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais que culminem por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem.

Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível – por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) – presumir-lhe a culpabilidade.

Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado.

O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes consequências, uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes.”

(HC 96.095/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Disso resulta que a mera existência de inquéritos policiais em curso e a tramitação de processos penais em juízo não autorizam que se atribua a qualquer pessoa, só por isso, a condição de portadora de maus antecedentes nem permitem que se lhe imponha medidas restritivas de direitos ou supressivas da liberdade.

Sempre sustentei esse entendimento no Supremo Tribunal Federal (RTJ 136/627 – RTJ 139/885 – RTJ 187/646, v.g.), apoiando-me, para tanto, em minhas decisões, na orientação firmada em antiga e valiosa jurisprudência estabelecida pelos Tribunais em geral (RT 418/286 – RT 422/307 – RT 572/391 – RT 586/338, v.g.) e, também, no magistério da doutrina

HC 134508 MC / SP

(DAMÁSIO E. DE JESUS, “**Código Penal Anotado**”, p. 199/200, 11ª ed., 2001, Saraiva; CELSO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JUNIOR e FÁBIO M. DE ALMEIDA DELMANTO, “**Código Penal Comentado**”, p. 107, 5ª ed., 2000, Renovar; ROGÉRIO GRECO, “**Curso de Direito Penal – Parte Geral**”, vol. I/626, item n. 11.3.2, 5ª ed., 2005, Editora Impetus, v.g.).

As circunstâncias **subjacentes** a esta impetração **impõem** uma observação **que reputo pertinente e necessária**, **tendo presente** o contexto em análise.

Não há razão em manter-se na prisão alguém que, **além de impossibilitado** de prestar fiança *por ser pobre*, **também não teve convolada em prisão preventiva a sua prisão em flagrante**, eis que o próprio magistrado de primeiro grau, **ao reconhecer inviável** a conversão pretendida pela Promotoria de Justiça da comarca de Guaíra/SP, **destacou**, quanto a referido pleito, **a ausência dos necessários requisitos de cautelaridade**.

Há a considerar, ainda, **o fato**, *juridicamente relevante*, de que o ora paciente, *na pior das hipóteses*, **sendo** eventualmente condenado, **sofrerá** pena *não superior* a 04 (quatro) anos **em razão** de sua própria primariedade, **o que lhe ensejará** a conversão, em pena *restritiva* de direitos, da sanção *privativa* de liberdade, **em face da ausência de violência** na perpetração dos delitos pelos quais está sendo processado (*furto simples e direção ilegal de veículo automotor*).

Vê-se, daí, **que se revela** gravemente contraditório **manter-se cautelarmente preso aquele** que, *mesmo em cenário completamente desfavorável*, **venha a sofrer**, quando muito, **punição legalmente substituível** por sanções *alternativas* à prisão (CP, art. 44, I), **salvo** se o magistrado sentenciante lhe impuser o cumprimento da pena *em regime aberto* (CP, art. 33, § 2º, “c”).

HC 134508 MC / SP

Demais disso, e consideradas as circunstâncias do caso concreto – **possibilidade** de o paciente, *se condenado, ter acesso ao regime aberto* **ou**, então, **de sofrer pena restritiva** de direitos –, **torna-se incongruente**, quando não cruel, **a efetivação** de sua prisão cautelar **e conseqüente recolhimento prisional** ao sistema penitenciário brasileiro, **que foi qualificado** pelo Supremo Tribunal Federal, *em importante julgamento plenário (ADPF 347-MC/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO)*, **como expressão perversa** de um visível e lamentável “estado de coisas inconstitucional”.

Na verdade, o sistema penitenciário brasileiro **tem-se caracterizado por uma situação de crônico desaparecimento material, o que culmina por viabilizar** a imposição *de inaceitáveis condições degradantes* aos que se acham a ele recolhidos, **traduzindo**, em sua indisfarçável realidade concreta, **hipótese de múltiplas ofensas à Constituição, em clara atestação da inércia, do descuido, da indiferença e da irresponsabilidade** do Poder Público em nosso País.

Não foi por outro motivo que esta Suprema Corte **reconheceu existir**, no Brasil, um claro e indisfarçável “estado de coisas inconstitucional” **resultante da omissão** do Poder Público **em implementar** medidas eficazes de ordem estrutural **que neutralizem** a situação de absurda patologia constitucional **gerada**, incompreensivelmente, **pela inércia** do Estado, **que descumpre** a Constituição Federal, **que ofende** a Lei de Execução Penal **e que fere** o sentimento de decência dos cidadãos desta República.

O quadro de distorções revelado *pelo clamoroso estado de anomalia* de nosso sistema penitenciário **desfigura, compromete e subverte**, de modo grave, **a própria** função de que se acha impregnada a execução da pena, **que se destina** – segundo determinação da Lei de Execução Penal – “a proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (art. 1º).

HC 134508 MC / SP

Aquele que ingressa no sistema prisional, *mesmo em razão de prisão cautelar* (como sucede na espécie), **sofre punição** que a própria Constituição da República *proíbe e repudia*, **pois a omissão estatal** na adoção de providências **que viabilizem a justa execução da pena ou o respeito efetivo ao ordenamento positivo cria** situações anômalas e lesivas à integridade de direitos fundamentais do prisioneiro, **culminando por subtrair-lhe** o direito – *de que não pode ser despojado* – ao tratamento digno.

Os sentenciados **que cumprem** condenações penais a eles impostas **ou os presos cautelares recolhidos** ao sistema penitenciário **continuam** à margem do sistema jurídico, **pois ainda subsiste**, quanto a eles, **a grave constatação** – feita por HELENO CLÁUDIO FRAGOSO – *de que as condições intoleráveis e degradantes em que vivem os internos nos estabelecimentos prisionais constituem* a pungente e dramática revelação de que “*os presos não têm direitos*”.

Todas as razões que venho de expor **levam-me a superar** o obstáculo **fundado em restrição sumular (Súmula 691/STF), sob pena de subsistir contra o paciente situação de injusto constrangimento** ao seu “*status libertatis*”.

Sendo assim, e em face das razões expostas, **defiro** o pedido de medida liminar, **em ordem a conceder**, cautelarmente, **liberdade provisória** ao ora paciente, **independentemente de prestação de fiança criminal, seja** em face do que prescreve o art. 325, § 1º, I, do CPP, **seja, ainda, por entender insubsistente** a sua prisão em flagrante, **em razão da ausência dos requisitos de cautelaridade**.

Expeça-se, em consequência, **alvará de soltura** em favor de Wagner Francisco Magalhães, **se por al** não estiver preso.

HC 134508 MC / SP

Comunique-se, com urgência, **encaminhando-se cópia** da presente decisão ao E. Superior Tribunal de Justiça (**HC** 355.579/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO), ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (**HC** 2081362-34.2016.8.26.0000, Rel. Des. HERMANN HERSCHANDER) e ao MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da comarca de Guaiúba/SP (**Processo-crime** nº 0000843-58.2016.8.26.0210).

Intime-se, mediante ofício, a **ilustre impetrante**, Dra. Mariana Teixeira Zequini, **que atua** na 3ª Defensoria Pública da comarca de Barretos/SP, **sem prejuízo de pessoal e regular cientificação** do representante da Defensoria Pública do Estado de São Paulo **em Brasília**.

Publique-se.

Brasília, 22 de junho de 2016 (22h25).

Ministro CELSO DE MELLO

Relator