



Acórdão n. 124552

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO LIMINAR

PROCESSO N. 2013.3.020216-4 (CNJ 0020958-11.2005.814.0401)

IMPETRANTE: ARNALDO LOPES DE PAULA

PACIENTE: **VITALMIRO BASTOS DE MOURA**

IMPETRADO: JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DO TRIBUNAL DO JÚRI DE BELÉM

PROCURADORA DE JUSTIÇA: UBIRAGILDA SILVA PIMENTEL

RELATOR: DES. JOÃO JOSÉ DA SILVA MAROJA

EMENTA

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO LIMINAR. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGADA AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CPP. DECRETO PRISIONAL BASEADO EM FATOS ESPECÍFICOS, DE QUANDO O PACIENTE SE ENCONTRAVA LIVRE. CUSTÓDIA PREVENTIVA COMPATÍVEL COM A CHAMADA EXECUÇÃO PENAL PROVISÓRIA. ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.

I – O Supremo Tribunal Federal declarou a nulidade da sentença que condenou o paciente a trinta anos de reclusão, reconhecendo o cerceamento do direito de defesa. Contudo, manteve a custódia preventiva, atacada por sua duração prolongada, ao reconhecer que o próprio réu havia dado causa à mora processual.

II – Devido a isso, a defesa voltou a postular a liberdade do réu, desta feita suscitando a ausência dos fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal, como alternativa à tese já rejeitada pela Suprema Corte. Contudo, deve-se validar o decreto prisional estabelecido sob fundamentação específica, baseados em fatos do momento em que a deliberação foi tomada e em que o paciente se encontrava livre.

III – Não modifica o cenário o fato de ao paciente terem sido concedidos os direitos de trabalho externo e saídas temporárias, prerrogativas associadas ao regime semiaberto, porque com isso o Estado tenta mitigar o sacrifício imposto aos presos provisórios, diante de sua incapacidade de concluir ações penais em prazo razoável. Trata-se de um benefício em favor do *status libertatis* individual.

IV – Ordem denegada. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *habeas corpus*, acordam os Desembargadores das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sob a presidência do Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, à unanimidade, em **denegar a ordem**, nos termos do voto do relator.

Belém (PA), 16 de setembro de 2013.

Des. João José da Silva Maroja

Relator



RELATÓRIO

Cuida-se de *habeas corpus* liberatório, impetrado em favor de Vitalmiro Bastos de Moura, o qual se encontra preso desde 27.3.2005, sob a acusação de ser um dos mandantes do homicídio perpetrado contra a missionária Dorothy Mae Stang.

Segundo a inicial (fls. 2/27), em julgamento realizado em 12.4.2010, o paciente fora condenado a trinta anos de reclusão. Não foi interposto recurso. Impetrado *habeas corpus*, alegando cerceamento do direito de defesa, a pretensão foi parcialmente acolhida pela maioria dos membros da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no sentido da anulação do julgamento, com a subsistência da custódia.

Ao STF foi pedida a liberação do paciente sob o argumento de constrangimento ilegal por excesso de prazo. Após a decisão daquela corte, foi reiterado, ao juízo de origem, pedido de revogação da prisão preventiva, desta feita suscitando a ausência de fundamentos concretos para a segregação, ou seja, dos fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal, cuja demonstração voltara a ser necessária, eis que o paciente retornara à condição de preso provisório e presumido inocente, em face à nulidade da sentença transitada em julgado.

O pedido foi indeferido, sob os argumentos de indícios de materialidade e autoria, bem como preenchimento dos requisitos legais, notadamente a conveniência da instrução criminal, sem no entanto demonstrar a alegada “manipulação de provas e testemunhas” (as testemunhas são dois delegados de polícia que, se pressionados, sem dúvida teriam comunicado o juízo) e a suposta interferência nas investigações, que por sinal já estão encerradas. Descreve, com base em elementos constantes dos autos, que não teria havido as supostas coações.

No que tange à garantia de aplicação da lei penal e da ordem pública, não se justifica em relação ao paciente, que cumpria prisão sob “regime fechado”, porém desde 27.4.2011 passou ao “regime semiaberto”, com direito a trabalho externo e saídas temporárias, que já gozou por oito vezes, além de apresentar comportamento carcerário excelente, consoante certidão carcerária.

Nessas saídas, em que inclusive viajou para Altamira, a fim de visitar a família, jamais



fugiu, ameaçou testemunhas, comprometeu provas ou atentou contra qualquer dos valores defendidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal, assim como suas movimentações não causou qualquer indignação ou revolta no meio social. Outrossim, o juiz não pode decidir com base em “presunção de delinquência”, nem levar em consideração a gravidade abstrata do delito, consoante decisões do STF.

Destaca, por fim, que o paciente tem residência fixa, emprego lícito, é primário, não possui antecedentes criminais e responde pelo sustento de sua família. Conclui pedindo a expedição de alvará de soltura.

Inicial instruída com documentos (fls. 28/55).

A relatora original do feito, Desa. Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos, indeferiu a liminar (fls. 58/59).

A autoridade impetrada prestou suas informações (fls. 63/66), transcrevendo a longa decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, mencionando aspectos particulares do crime objeto da ação penal.

A procuradoria de justiça exarou parecer pela denegação da ordem (fls. 69/80), fazendo um detalhado histórico da situação processual do paciente e destacando que o STF, ao não lhe determinar a soltura, agiu em reconhecimento de que o mesmo havia contribuído para a mora processual através de ações como faltar a audiência, desconstituir advogado para forçar a anulação do júri, e lembrando que já foram realizados três julgamentos. Invoca a especial gravidade do delito e os atos ilícitos praticados durante a instrução processual.

Feito redistribuído a este relator, pronto para voto.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos habituais de admissibilidade do remédio heroico, dele **conheço**.

Inicialmente, informo a esta corte que o quarto julgamento do paciente está marcado para esta quinta-feira, 19 de setembro, tendo o presente *habeas corpus* sido impetrado em 6 de agosto, portanto em tempo de produzir efeitos bem às portas da submissão do réu ao



conselho de sentença. Inevitável a preocupação, portanto, com eventuais consequências de uma decisão sobre a segregação cautelar quando se está na iminência de uma mudança na situação do mérito da pretensão punitiva.

O presente caso é dos mais melindrosos, seja porque envolve um dos crimes mais rumorosos da crônica policial e judiciária brasileira, seja porque causa perplexidade que um réu possa estar preso há tanto tempo sem que haja uma condenação definitiva, o que é ruim tanto para ele mesmo quanto para toda a sociedade, que espera o desfecho do caso. Vale lembrar, contudo, que se trata de processo incomum, com três julgamentos pelo tribunal do júri e vereditos conflitantes.

Por oportuno, esclareça-se que o paciente não esteve preso continuamente nesses oito anos e meio. Consoante esclarece o juízo impetrado, o mesmo foi preso em 14.2.2005 e julgado em 15.5.2007, quando restou condenado. Julgado uma segunda vez, em 6.5.2008, foi absolvido e somente após o julgamento da apelação, que anulou esse julgamento, teve decretada a sua custódia preventiva. Em 12.4.2010, foi julgado pela terceira vez, e condenado, sentença essa irrecorrida e posteriormente declarada nula pelo STF.

De tudo o que consta dos autos, para o que interessa no presente momento, impende considerar que a defesa técnica voltou a postular a liberdade provisória, agora sob alegada ausência dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, tese alternativa ao constrangimento ilegal por excesso de prazo, já rechaçada pelo Corte Constitucional.

Todavia, o paciente se encontra preso sob fundamentação concreta, porém relativa a eventos do passado, que levam em conta a sua capacidade de interferir sobre a ação do sistema de justiça criminal, o que teria determinado, à época, a decretação da custódia preventiva.

Neste particular, as alegações do presente remédio heroico, no que combatem os aludidos fundamentos, são marcadamente factuais, sendo por isso insuscetíveis de aferição nesta via, porquanto não podemos enfrentar matéria probatória.

Considerando a praxe desta corte – e sem desconsiderar a conhecida e firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que veda a prisão com base em requisitos genéricos, tais como gravidade abstrata do delito, sua natureza hedionda, a periculosidade presumida do agente ou clamor social –, entendo que a custódia foi decretada mediante razões concretas.



Ressalte-se que a preventiva foi decretada por força de acontecimentos que, segundo se depreende, correspondem ao tempo em que o paciente, absolvido, encontrava-se em liberdade, o que inspirou o judiciário a concluir pela necessidade da segregação, a qual deve perdurar até o julgamento, inclusive como garantia da realização deste. Não se trata de incorrer em *presunção de delinquência*, mas de reagir a eventos particulares, que criam uma pretensão de segurança em favor do Estado-juiz, a qual não seria tão grave não fosse o longo tempo de duração da lide.

Cabível, assim, a aplicação dos seguintes precedentes do Excelso Pretório:
“PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE EVIDENCIADA PELO MODUS OPERANDI. PACIENTE MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. ORDEM INDEFERIDA. 1. **A prisão preventiva se justifica quando demonstrada sua real necessidade mediante a satisfação dos pressupostos a que se refere o artigo 312 do CPP.** 2. **A periculosidade do agente concretamente demonstrada, acrescida da possibilidade de reiteração criminosa e a participação em organização criminosa são motivos idôneos para a manutenção da custódia cautelar, a fim de garantir a ordem pública** (HC n. 104.699/SP, 1ª Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 23.11.10 e HC n. 103.107/MT, 1ª Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJ de 29.11.10). (...) Ordem denegada.” (STF, 1ª Turma – HC 103716/SP – rel. Min. MARCO AURÉLIO – rel. p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX – j. 2/8/2011 – DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-01 PP-00035)

“**HABEAS CORPUS**” - PRISÃO PREVENTIVA - NECESSIDADE COMPROVADA DE SUA DECRETAÇÃO - DECISÃO FUNDAMENTADA - MOTIVAÇÃO IDÔNEA QUE ENCONTRA APOIO EM FATOS CONCRETOS - POSSÍVEL INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO CAUTELAR - ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA CUSTÓDIA PROCESSUAL DO PACIENTE - CAUSA PENAL COMPLEXA - EXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO MULTITUDINÁRIO - INOCORRÊNCIA DE EXCESSO IRRAZOÁVEL - ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - ILIQUIDEZ DOS FATOS - CONTROVÉRSIA QUE IMPLICA EXAME APROFUNDADO DE FATOS E CONFRONTO ANALÍTICO DE MATÉRIA ESSENCIALMENTE PROBATÓRIA - INVIABILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO “HABEAS CORPUS” - PEDIDO INDEFERIDO. PRISÃO CAUTELAR - CARÁTER EXCEPCIONAL. - **A privação cautelar da liberdade individual - cuja decretação resulta possível em virtude de expressa cláusula inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) - reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da**



imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. Doutrina. Precedentes. DEMONSTRAÇÃO, NO CASO, DA NECESSIDADE CONCRETA DE DECRETAR-SE A PRISÃO CAUTELAR DO PACIENTE. - **Revela-se legítima a prisão cautelar se a decisão que a decreta, mesmo em grau recursal, encontra suporte idôneo em elementos concretos e reais que - além de se ajustarem aos fundamentos abstratos definidos em sede legal - demonstram que a permanência em liberdade do suposto autor do delito comprometerá a garantia da ordem pública e frustrará a aplicação da lei penal. (...)**” (STF, 2ª Turma – HC 103759/SP – rel. Min. CELSO DE MELLO – j. 21/9/2010 – ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 13-02-2013 PUBLIC 14-02-2013)

Quanto ao argumento de que o paciente progrediu do regime fechado para o semiaberto, o que se revelaria incompatível com a natureza cautelar da segregação, o mesmo se revela incongruente. Deve-se esclarecer que o preso provisório acabava recolhido em situação análoga ao regime fechado, ou seja, com a máxima contenção física e nenhuma possibilidade de auferir benefícios próprios da execução penal. À medida que a situação carcerária brasileira foi-se agravando, a ponto de se chegar ao descabro atual, em que mais de 40% da população carcerária do país é composta por provisórios, e com as ações penais demorando cada vez mais, percebeu-se que havia a necessidade de mitigar, quanto possível, o sacrifício imposto a esses brasileiros.

Foi assim que surgiram as Súmulas 716 e 717 do Supremo Tribunal Federal¹, ambas autorizando progressão de regime antes de condenação definitiva. Estava instituída, assim, a *execução penal provisória*, posteriormente regulamentada por resoluções do Conselho Nacional de Justiça, mas que sintomaticamente ainda não galgou o nível de matéria legislada, como seria necessário.

Constata-se que, por meio da controversa execução penal provisória, o Estado reconhece a sua incompetência na gestão do sistema penitenciário e, não sendo capaz de superar o problema, oferece ao menos algum alento aos muitos milhares de presos, permitindo que, mediante a demonstração de bom comportamento carcerário e do cumprimento de certos prazos, o indivíduo passa a uma situação característica de regime semiaberto.

Formalmente, porém, não se pode falar em um verdadeiro regime penitenciário, eis que não existe condenação transitada em julgado.



Por conseguinte, descabe a insurgência manifestada no *writ*, com a absurda argumentação de que, se o paciente é preso provisório, deveria estar em “regime fechado”, mas uma vez que passou ao “semiaberto”, haveria uma incompatibilidade lógica que somente poderia ser sanada por meio da cessação total da medida constritiva. Algo do tipo *ou a prisão se justifica e o preso deve estar sob regime fechado ou deve ser solto*.

A prevalecer a conveniente tese, acabaria a execução penal provisória e todos os brasileiros sob segregação cautelar deveriam amontoar-se em celas de instituições de segurança máxima ou média, relegados a um tratamento mais gravoso do que o dispensado aos condenados definitivos, prejudicando-se justamente aqueles que se pretendeu beneficiar por meio da inovação – paliativa, é certo, porém necessária até que o Estado brasileiro consiga enfrentar, como deve, a armadilha penitenciária que construiu para si mesmo.

Trata-se de um benefício, enfim, do qual o paciente está gozando para que se previna o excesso de poder estatal. Explico: se eventualmente condenado o paciente, no próximo julgamento, é possível que, aplicada a detração, já tivesse condições de cumprir sua pena em regime semiaberto. Assim, o Estado se antecipa e lhe confere o tratamento cabível em caso de condenação, para não intensificar imotivadamente o cerceamento sobre sua liberdade, que já existe.

Ante todo o exposto, ratifico o cabimento da prisão preventiva, sob os fundamentos adotados pelo juiz que a decretou, e rejeito a alegação de incompatibilidade da medida com a forma de execução assegurada ao paciente, motivo pelo qual **denego a ordem**.

É como voto.

Belém, 16 de setembro de 2013.

Des. João José da Silva Maroja
Relator

¹Súmula 716: “Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória”. Súmula 717: “Não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença não transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial”.