Habeas Corpus – direito de apelar em liberdade, crime hediondo

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | 16/01/2023

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ……

“HABEAS CORPUS“

CÓDIGO TJ…… – ……

Colenda Câmara,

Eminente Relator,

……, brasileiro(a), Est.civil, advogado regularmente inscrito na OAB-…. sob o nº ……., permissa máxima vênia vem perante a esta Egrégia Corte, com fundamento no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, combinado com artigo 647 e seguinte do Código de Processo Penal, impetrar uma ordem de

“HABEAS CORPUS”

em favor do Paciente ……, brasileiro(a), Est.civil, Profissão, residente à ……., contra decisão contida na sentença condenatória exarada pelo Juiz de Direito da …… Vara Criminal de ……, nos autos nº ……., negando-lhe o benefício de apelar em liberdade estatuído no parágrafo único do ar. 387, do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei 11.719, sob o pretexto de não ostentar bons antecedentes, como um dos requisitos exigidos para o exercitamento do apelo em liberdade, sem contudo motivar e fundamentar, acerca da necessidade e conveniência da prisão

para apelar, ainda mais que o Paciente respondeu todo processo em liberdade, configurando notória e inequívoca coação e constrangimento ilegal sanável com o presente pedido de habeas corpus preventivo.

SÚMULA DOS FATOS

1 0
Paciente, foi denunciado (proc. ……, como incurso nas penas dos artigos 213 e 214 do Código Penal Brasileiro, por suposto fato ocorrido em ……., e embora já estivesse respondendo por outra ação penal, nº ……., também na …ª Vara Criminal de ……, (art. 121 CPB), não teve sua custódia processual provisória decretada neste autos, tendo comparecido em todos atos processuais, porém, com o advento de sentença condenatória o Magistrado sentenciante, negou-lhe o benefício de apelar em liberdade. (doc…..)

2 0
fato referente ao processo de homicídio, ocorreu em ……., o qual respondeu em liberdade, e ao tempo da decisão intermediária da pronúncia (……..) (doc…….), foi-lhe garantido o benefício de aguardar julgamento pelo Júri solto, face ao reconhecimento de sua primariedade técnica e bons antecedentes. Submetido a julgamento pelo Tribunal Popular, em ……., naquele feito, o Conselho de Sentença entendeu que o Paciente. agiu em defesa própria, porém excedendo-se culposamente na repulsa à agressão sofrida, operando-se a desclassificação para homicídio culposo, sendo condenado ao cumprimento de reprimenda corporal de ……. (…) anos de detenção, inicialmente a ser cumprida em regime aberto, (doc….) tendo sido colocado em liberdade sob fiança, vez que se encontrava preso por ter-se mudado de endereço sem a devida comunicação ao Juízo.

3
Ressalte-se que entre a propositura, do processo relativo aos crimes contra a liberdade sexual, até a sentença não ocorreu

nenhuma alteração na conduta social do Paciente, melhorando sim, sua situação processual, pois ao tempo da denúncia respondia por um crime de homicídio doloso, e ao da sentença já houvera sido julgado, naquele processo, pelo Júri que reconheceu a prática de um delito culposo, tanto sua prisão era desnecessária que lhe foi arbitrado fiança para que pudesse exercitar recurso voluntário em liberdade, tornando-se injustificável a exigência de se recolher na cadeia para apelar, imposta nos autos ……..., ora hostilizada.

4 0
Paciente, possui endereço certo, ocupação lícita, comprovados nos autos e radicado na cidade de …… há longos anos.

DO DIREITO

Consoante, inteligência do artigo 647 e 648, I, do Código de Processo Penal, sempre haverá coação ilegal na liberdade de ir e vir, quando não houver justa causa para a segregação do indivíduo, pressupostos presentes no caso em apreço passivos de serem sanados através do remédio heróico do habeas corpus.

0
Juiz prolator da sentença, ao negar o direito de apelar em liberdade, taxativamente, deixou de motivar e fundamentar acerca da necessidade da custódia cautelar, indicando simplesmente o número de fls. onde se encontra a certidão de antecedentes criminais do Paciente do modo seguinte:

“ No que se refere ao direito de recorrer em liberdade verifico que o acusado ……. dele não dispõe, haja vista que não ostenta bons antecedentes (fls……), faltando-lhe desta maneira, um dos requisitos legais (art. 594, CPP).

Nossa Jurisprudência dominante já consagrou o entendimento de que a prisão cautelar de natureza processual, como medida drástica e excepcional, somente poderá ser decretada em casos

extremos quando e demonstrado de maneira objetiva sua necessidade na busca da preservação do interesse público, sem contudo afrontar o exercício do direito de liberdade.

É inegável o conflito existente entre os interesses da Sociedade, no que tange à manutenção da paz social, e o anseio de liberdade individual de quem é investigado ou processado criminalmente. Contudo, o nível no qual se desenvolve este conflito, que é ponto de atrito no dia a dia forense, constitui indicador seguro do estágio de amadurecimento das sociedades que se pretendem organizadas nos moldes do chamado Estado de Direito.

O delicado equilíbrio entre o poder do Estado e o direito individual à liberdade foi captado com rara felicidade pela sentença de **Stuart Mill:**

"Toda sociedade, por mais autoritária que seja, tem que deixar, necessariamente, um lugar para a liberdade; reciprocamente, toda a sociedade, por mais liberal que seja, tem que reservar um lugar para a autoridade" (Apud "Liberdades Públicas"- Ada Pellegrini Grinover e Outros – Pag. 11)

Ideal, portanto, é que a ação da autoridade, nas sociedades erigidas em moldes democráticos, restrinja a liberdade individual somente em casos extremos, como último recurso, nas hipóteses em que o exercício das ditas liberdades públicas fira a liberdade alheia ou a ordem pública, o que não ocorre no presente caso.

Corolário do Estado de Direito, a presunção de inocência é uma das principais garantias da liberdade individual. Daí porque, ao comentar o inc. LVII do art. 5.° da Constituição, Celso Ribeiro Bastos assinala, em sua obra "Comentários a

Constituição do Brasil" que o princípio da presunção de inocência beira a obviedade:

"Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença "

Assim, não sendo definitiva a decisão condenatória, somente se admite que não recorra em liberdade quem se enquadre nos casos excepcionais previstos pela lei, após o reconhecimento desta situação por decisão judicial fundamentada e motivada independentemente da gravidade do fato imputado.

Ilustrativamente, reporte-se aos seguintes julgados que dão o contorno e definição do entendimento esposado por nossas Superiores Cortes:

" Processual Penal – Prisão para recorrer – A prisão para recorrer como a penal, reclama necessidade e interesse público. Se o paciente respondeu o processo em liberdade, a restrição somente pode ser imposta havendo fato posterior. Adernais, inquérito policial e ação penal em curso representam hipóteses de trabalho. Não registram ainda definição da situação jurídica. Impossível, só por isso, configurarem maus antecedentes." (STJ – RHC – Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro – j. 07.05.95)

"APELAÇÃO EM LIBERDADE – Paciente condenado por formação de quadrilha e furto qualificado – Princípios constitucionais da presunção de inocência e da liberdade provisória – Interpretação da Lei Ordinária (CPP, artigo 594) de acordo com a CF, e não vice-versa – Necessidade de fundamentação do recolhimento à prisão "ante tempus".

Não se pode "interpretar a CF conforme a lei ordinária" (Gesetzeskonfomen Verfassungsinterpretation). O contrário é que se faz. O artigo 594 do CPP tem de ser repensado diante dos novos dispositivos constitucionais. Nossa CF, por

inspiração constitucional lusa (artigo 32-2), consagrou o "princípio da presunção da inocência" e, por influência norte-americana (Emendas V e XIV), o "princípio do devido processo legal". Ambos os princípios se conexionam com o "princípio da liberdade provisória" (artigo 5º, LXVI). Assim, todo indiciado, acusado ou condenado se presume inocente até que seja irrecorrivelmente apenado. Desse modo, cabe ao juiz, em qualquer circunstância, fundamentar (CF, artigo 93, IX) a razão de ter-se de recolher preso para apelar. A regra geral é "recorrer em liberdade" (CF, artigo 5º, LXVI); a excepcional, "recorrer preso". Ordem concedida.(STJ – RHC nº 4.638-4 – SC – 6ª T – Rel. Min. Adhemar Maciel – DJU 01.04.96).

"ESTUPRO – Réus que responderam ao processo em liberdade – Primariedade e bons antecedentes – Não conhecimento das apelações em razão do não recolhimento dos acusados à prisão – Violação do artigo 594 do CPP.

Os recorrentes, ambos primários e de bons antecedentes, foram condenados por estupro. Responderam todo o processo em liberdade. Na sentença, o Juiz, sem fundamentar a decisão, negou-lhes o direito de apelar em liberdade. Como os réus não se recolheram à prisão, o Tribunal não conheceu os recursos. Violou, assim, o Acórdão, o artigo 594 do CPP, pois os réus tinham o direito de aguardar em liberdade o julgamento de seus apelos, sendo nula a sentença na parte em que recusa esse direito ao acusado primário e de bons antecedentes sem fundamentar a decisão.(STJ – REsp. nº 56.061-PE – 5ª T – Rel. Min. Edson Vidigal – DJU 01.04.96).

"APELAÇÃO EM LIBERDADE – Tóxicos – Réu que respondeu solto ao processo – CPP, artigo 594.

O Réu primário e de bons antecedentes, que respondeu salto a todo o processo, tem o direito de aguardar solto o resultado do julgamento da apelação. Primariedade não se confunde com bons antecedentes. O Réu é primário se não teve condenação criminal anterior. Tem bons antecedentes se ostenta vida

pregressa limpa, bom conceito social, reputação ilibada, nenhum envolvimento com o crime.(STJ – RHC nº 4.965 – SP – 5ª T – Rel. Min. Edson Vidigal – DJU 18.03.96).

"APELAÇÃO EM LIBERDADE – Paciente condenado a um ano de reclusão pela prática do crime de estelionato – Princípios constitucionais da presunção de inocência e da liberdade provisória – Interpretação da lei ordinária (CPP, artigo 594) de acordo com a CF, e não vice-versa – Necessidade de fundamentação do recolhimento à prisão "ante tempus".

Ao paciente que estava prestando serviço à comunidade por condenação penal anterior, foi negado o direito de apelar em liberdade, por decisão que não fundamentou a necessidade de sua prisão antes do trânsito em julgado da sentença. Cabe ao juiz, em qualquer circunstância, mesmo em se tratando de réu com maus antecedentes e até reincidente, fundamentar (CF, artigo 93, IX) a razão de ter-se de recolher preso para poder apelar. A regra geral é "recorrer em liberdade" (CF, artigo 5º, LXVI); a excepcional, "recorrer preso". Por outro lado, trata-se de condenado à pena de um ano de reclusão. O CP, com a reforma de 1984, a par de nossa realidade carcerária, procura evitar que condenado com pena pequena se misture com outros presos. Ordem concedida." (STJ – RHC nº 4.624-4 – SP – 6ª T – Rel. Min. Adhemar Maciel – DJU 01.04.96). (GRIFEI)

"RECURSO – Sentença condenatória – Direito de recorrer em liberdade – Ausência de fundamentação – Constrangimento ilegal – Exegese do artigo 315 do CPP e do artigo 93, IX, da CF/88.

A jurisprudência desta Corte, fundada no princípio constitucional da inocência presumida (CF/88, artigo 5º), tem proclamado o entendimento de que a regra do artigo 594, do CPP, deve ser concebida de forma atenuada, sendo descabida a submissão do réu à prisão para poder apelar sem a indicação objetiva da necessidade para apelar. Ordem de "habeas corpus" concedida.(STJ – HC nº 3.516 – PB – Rel. Min. Vicente Leal – J. 12.09.95 – DJU 27.05.96).

“RECURSO EM LIBERDADE – Réu que respondeu solto ao processo – Direito ao benefício.

É de cunho essencialmente preventivo a prisão a que se refere o artigo 594 do Código de Processo Penal, de tal sorte que, se esteve o réu solto durante o curso do processo, a decisão que lhe não reconhece o direito de apelar em liberdade há de ser fundamentada, sob pena de lhe faltar de todo base legítima.(TACrimSP – HC nº 286.028/4 – São Caetano do Sul – 10ª Câm. – Rel. Juiz Jo Tatsumi – J. 07.02.96 – v.u.).

“DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE – Denegação unicamente nas hipóteses que autorizem a decretação da prisão preventiva.

Em regra, deve o réu apelar em liberdade, impondo-se-lhe o recolhimento provisório ao cárcere somente nas hipóteses que ensejem a prisão preventiva. Em razão do princípio constitucional da presunção de inocência, deve o Juiz apreciar de forma branda o artigo 594 do Código de Processo Penal. (TACrimSP – HC nº 286.856/8 – Itu – 2ª Câm. – Rel. Juiz José Urban – J. 15.02.96 – v.u.).

“HABEAS COPUS” – Citação – Nulidade – Sentença – Artigo 594 do CPP – Denegação do benefício – Constrangimento ilegal.

“Não e o “habeas corpus” meio apropriado para anulação de processo criminal, em virtude de citação irregular, devendo o réu utilizar-se, para tanto, da via recursal.

E defeso ao juiz denegar o benefício previsto no artigo 594 do CPP, se a sentença condenatória apenas faz suposição dos maus antecedentes do réu reconhecidamente primário, sob pena de incorrer em constrangimento ilegal, a justificar a concessão de “habeas corpus”.(TAMG – Proc. nº 1.275.176/91 – Divinopolis – Rel. Juiz Carlos Abud – J. 10.12.91 – DJ 19.05.92 – v.u).

“APELAÇÃO EM LIBERDADE – Reincidência – Artigo 5º, LVII, da CF – Voto vencido.

Em se tratando de crimes de potencial ofensivo mínimo, o réu, merecedor de sursis decorrente da primeira sentença e que compareça a todos os atos do processo relativo a segunda condenação, tem o direito de apelar desta em liberdade, face ao princípio da presunção de inocência, insculpido no artigo 5, LVII, da CF.V.v.- O artigo 5, LVII, da CF, não revogou o artigo 594 do CPP, razão pela qual o réu reincidente não tem o direito de apelar em liberdade (Juiz Kelsen Carneiro).(TAMG – Proc. nº 1.488.335/92 – Ubá – Rel. Juiz Alves de Andrade – J. 29.12.92 – DJ 01.06.93 – m.v).

"APELAÇÃO CRIMINAL – Sentença condenatória – Prisão – Artigo 594 do CPP – "Habeas corpus".

Enseja a concessão de "habeas corpus" a exigência de recolhimento do réu a prisão, contida no artigo 594 do CPP, para que exerça o direito de recorrer, se não restarem demonstradas, na sentença condenatória, a necessidade e a conveniência da custódia preventiva, o que implicaria execução provisória da pena privativa de liberdade, afrontando os preceitos insculpidos no artigo 5, LV, LVII e LXI, do texto constitucional.(TAMG – Proc. nº 2.018.060/95 – Carmo do Paranáiba – Rel. Juíza Myriam Saboya – J. 05.09.95 – DJ 05.10.95 – v.u).

"LIBERDADE PROVISÓRIA – Benefício concedido – Réu que durante todo o processo permaneceu solto mediante fiança – Irrelevância dos maus antecedentes – Ordem concedida – Inteligência: artigo 594 do Código de Processo Penal.

O réu que presta a fiança fixada pela autoridade policial, permanecendo solto durante todo o transcorrer do processo, tem direito de apelar em liberdade, pois, a teor do artigo 594 do CPP, a possibilidade de prestar fiança, como condição para recorrer, é excludente de seu recolhimento à prisão, independentemente de apreciação de seus maus antecedentes.(TACrimSP – HC nº 288.712/5 – 9ª Câm. – Rel. Juiz Aroldo Viotti – J. 27.03.96. RJTACRIM 29/314)

Senhor Relator, Colenda Câmara, no caso vertente, conforme já dito, o Paciente respondeu todo processo em liberdade, mesmo tendo contra si instaurada outra ação penal, na qual fora decretada sua custódia, e posteriormente concedida arbitramento de fiança em função de desclassificação, operada pelos Senhores Jurados, de homicídio simples para culposo, tendo, inclusive naquela oportunidade, assim reportado com brilhantismo, a Ilustre Juíza Presidente em sua sentença, ao apreciar as questões judiciais:

"Analisando as informações sobre a vida pregressa do acusado, verifica-se que é primário, e, apesar de estar sendo processado pelo delito de estupro, ainda não foi julgado, não podendo ser juridicamente considerado de maus antecedentes." (GRIFEI)

Em conclusão, chega-se a ilação de que o simples fato estar respondendo a outro procedimento criminal, por si só não tem o condão de impingir-lhe a designação de maus antecedentes vedando-lhe o benefício de exercitar recurso voluntário em liberdade, nos termos do parágrafo único do ar. 387, do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei 11.719/2008.

O Tribunal de Justiça de Goiás, através de sua Segunda Câmara Criminal, tendo como relator o eminente Des. **Roldão de Oliveira Carvalho**, no HC nº 9900197810, julgado em 30.03.99, assim se pronunciou, acerca de caso análogo:

"EMENTA. Habeas Corpus. Recurso especial – liberdade. Não obstante o art. 637, do CPP e art. 27, § 2.°, Lei 8.038/90 permitirem a execução provisória da sentença, não conferindo efeito suspensivo ao recurso especial, tenho que para não contrariar o disposto no art. 5.°, inc. LVIII da CF, hei por bem conceder a ordem de Habeas corpus a fim de que o acusado

aguarde em liberdade o julgamento do recurso manifestado perante o STJ, operando-se, assim, o trânsito em julgado da sentença, já que primário, de bons antecedentes, respondendo processo solto e comparecendo aos atos processuais, com direito de apelar em liberdade. Ordem concedida."

Na mesma alheta foi a decisão proferida no HC nº 12726-6/217, pela mesma Câmara Julgadora:

"Habeas Corpus. Direito de apelar em liberdade. – Havendo o paciente permanecido solto durante a instrução criminal, injustificável sua custódia como condição para apelar, na forma do artigo 594 do CPP, mormente quando imposto na sentença regime aberto – A regra geral é recorrer em liberdade e, excepcionalmente, recolher-se para apelar (inteligência do artigo 5º, inciso LVIII e LXVI da CF). Cabe ao julgador, em decisão fundamentada e motivada pela necessidade, demonstrar a razão de o condenado ter de ficar preso como condição para apelar. Ordem concedida." (TJGO – 2ª Câm. Crim.- HC nº 1276–/217, Rel. Des. João Canedo Machado).

Oportuno, rememorar o primeiro mandamento do Decálogo do Promotor de Justiça:

"Ame a Deus acima de tudo e vê no homem, mesmo desfigurado pelo crime, a imagem e semelhança do Criador"

"EX POSITIS"

espera o Impetrante, seja a presente ordem de **HABEAS CORPUS**, conhecida e deferida, para fazer cessar a coação ilegal de que está sendo vítima, o Paciente, concedendo-lhe o direito de apelar em liberdade, pelos fatos e fundamentos ut retro perfilados, mandando que se recolha o respectivos mandados de prisão contra sua pessoa expedindo-se o competente salvo conduto, pois desta forma Este Egrégio Sodalício, estará com

de costume restabelecendo o império da Lei, do Direito e da Excelsa **JUSTIÇA.**

Local, data.

_____

OAB/..