Habeas corpus – liminar, constrangimento ilegal

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | 05/02/2023

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE TAL

NOME DO CLIENTE, nacionalidade, estado civil, profissão, portador do CPF/MF nº 0000000, com Documento de Identidade de n° 000000, residente e domiciliado na Rua TAL, nº 00000, bairro TAL, CEP: 000000, CIDADE/UF, vem respeitosamente perante a Vossa Excelência propor:

HABEAS CORPUS COM PEDIDO LIMINAR

em face de **FULANO DE TAL,** nacionalidade, estado civil, profissão, portador do CPF/MF nº 0000000, com Documento de Identidade de n° 000000, residente e domiciliado na Rua TAL, nº 00000, bairro TAL, CEP: 000000, CIDADE/UF, pelas razões de fato e de direito que passa a aduzir e no final requer.:

fundamentos:

DOS FATOS

O Paciente foi preso em flagrante delito em, sob a suspeita da prática de roubo majorado em sua forma tentada.

Comunicado o Juízo da Vara de Inquéritos acerca do flagrante, a Defensoria Pública formulou pedido de liberdade provisória, o qual restou indeferido sem qualquer fundamentação idônea.

Apresentada denúncia, foram os autos remetidos à Vara Criminal, tendo o MM. Juiz de referida vara tornado-se autoridade coatora, pois o Paciente encontra-se preso à sua disposição.

Realizado o interrogatório em DIA/MÊS/ANO, o impetrante foi

nomeado defensor dativo do Paciente e, embora seja solidário à justa reivindicação do movimento grevista da Defensoria Pública, aceitou o encargo pela fé de seu grau, por se tratar de réu preso injustamente.

DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL

O compulsar dos autos da liberdade provisória e do processo principal revela que a prisão do Paciente reveste das mais manifestas injustiça e ilegalidade.

Comprovou-se nos autos ser o réu primário e de bons antecedentes, sendo que o presente processo é o único a que responde. Outrossim, não se produziu qualquer prova no sentido de não possuir ocupação lícita e residência fixa, anotando-se que a idoneidade da pessoa se presume, dependendo a inidoneidade de prova.

Formulado, então, o pedido de liberdade provisória pela operosa Defensoria Pública, restou o mesmo indeferido, sem o que MM. Juiz indicasse, com base em elementos concretos contidos nos autos, a presença de qualquer das circunstâncias previstas no art. 312 do CPP. Veja-se o que diz S. Exa.

“Por outro lado, a gravidade do crime praticado – que envolveu grave ameaça com emprego de arma de fogo e concurso de agentes, tendo o agente atuado no interior de um estabelecimento comercial onde havia outros clientes – impõe, a bem da ordem pública, a manutenção da prisão cautelar do requerente, porquanto a crescente criminalidade nesta Cidade deve enfrentar o mais rigoroso combate da Justiça e das autoridades públicas, sob pena de se generalizar a sensação de impunidade e insegurança”.

Em primeiro lugar: a punição ocorre com o início da execução da pena após o trânsito em julgado da sentença condenatória. A prisão processual não é e não pode ser encarada como antecipação de pena, por imposição do princípio da presunção de inocência.

Dito e repetido por nossos tribunais que a mera menção à gravidade genérica do crime em abstrato, tampouco menção à "crescente criminalidade" são argumentos bastantes para justificar a medida excepcional que é a prisão cautelar. A liberdade provisória é a regra, sendo a prisão exceção. Seguem alguns, dentre inúmeros, precedentes:

"Para ser mantida a prisão em flagrante, indispensável a presença, no caso concreto, de pelo menos um dos requisitos elencados no artigo 312 da Lei Instrumental Penal.

A gravidade e a hediondez do delito, por si sós, não são suficientes para dar embasamento à continuidade da privação de liberdade do cidadão pelo poder estatal. Precedentes do STF e do STJ.

No ordenamento constitucional vigente, a liberdade é regra, excetuada apenas quando concretamente se comprovar, em relação ao indiciado ou réu, a existência de periculum libertatis.

Ordem CONCEDIDA apenas para determinar a liberdade provisória do paciente, devido aos erros da fundamentação da prisão preventiva". (STJ. HC 52214/GO. 6ª Turma. Rel. Min. Paulo Medina. publ. 27/11/2006)

(…)

"I – Tratando-se de habeas corpus contra decisão que indeferiu liminar em writ anteriormente impetrado, e evidenciado o julgamento pelo Tribunal a quo, a impetração deve ser conhecida como substitutiva de recurso ordinário.
II – Na linha de precedentes desta Corte, o indeferimento do pedido de liberdade feito em favor de quem foi detido em flagrante deve ser, em regra, concretamente fundamentado, não sendo suficiente a qualificação do crime como hediondo ou equiparado (Precedentes).

III – A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o acusado de seu jus

libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só pode ser decretada se expressamente for justificada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal, sob pena de se tornar indevida antecipação da punição estatal.
IV – Em razão disso, a decisão que indefere pedido de liberdade provisória deve ser necessariamente fundamentada de forma efetiva, não bastando meras referências quanto à gravidade do crime. É dever do magistrado demonstrar, com dados concretos extraídos dos autos, a real necessidade da custódia do paciente, dada sua natureza cautelar nessa fase do processo (Precedentes).
Ordem concedida". (STJ. HC nº 60735/SP. 5ª Turma. Rel. Min. Felix Fischer. publ. 06/11/2006)

(…)

"I. Exige-se concreta motivação ao óbice à liberdade provisória de paciente primário e sem maus antecedentes, mesmo em sede de delitos hediondos, não bastando a simples alusão à vedação do art. 2º, inc.II, da Lei nº 8.072/90. Precedentes.
II. Deve ser concedida a liberdade provisória ao paciente, se por outro motivo não estiver preso, mediante condições a serem estabelecidas em 1º grau de jurisdição, sem prejuízo de que o Julgador, com base em fundamentação concreta, venha a decretar nova custódia cautelar.

III. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator". (STJ. HC 63208/BA. 5ª Turma. Rel. Min. Gilson Dipp. publ. 30/10/2006)

(…)

"Considerações acerca da gravidade genérica do delito não são suficientes para fundamentar a prisão provisória.

Ordem concedida". (STJ. HC. 62943. 5ª Turma. Rel. Min. Arnaldo

Esteves Lima. publ. 23/10/2006)

(…)

"1. A prisão em flagrante só deve ser mantida se presentes os requisitos que autorizam a custódia preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.
2. O simples fato de se tratar de crime hediondo ou equiparado, in casu, tráfico de entorpecentes, não impede a concessão de liberdade provisória, só se mostrando válido o provimento que esteja devidamente fundamentado, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal.
3. Não apresentando a sentença condenatória, de igual maneira, qualquer elemento concreto revelador da necessidade da segregação antecipada, mostra-se ilegal a negativa do direito de recorrer solto.
4. Habeas corpus concedido para assegurar ao paciente o direito de apelar em liberdade, mediante a assinatura de termo de comparecimento aos atos do processo". (STJ. HC 34860/DF. 6ª Turma. Rel. Min. Hamilton Carvalhido. publ. 16/10/2006)

(…)

"I – Na linha de precedentes desta Corte, o indeferimento do pedido de liberdade feito em favor de quem foi detido em flagrante deve ser, em regra, concretamente fundamentado, não sendo suficiente a qualificação do crime como hediondo ou equiparado (Precedentes).
II – A prisão provisória deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, o réu é privado de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só pode ser decretada se expressamente for justificada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III – Em razão disso, deve o decreto prisional ser necessariamente fundamentado de forma efetiva, não bastando meras referências quanto à gravidade do crime e à possibilidade de fuga do distrito da culpa. É dever do magistrado demonstrar, com dados concretos extraídos dos autos, a necessidade da custódia do paciente, dada sua natureza cautelar nessa fase do processo (Precedentes)".
Ordem concedida. (STJ. HC 48429/SP. 5ª Turma. Rel. Min. Felix Fischer. publ. 19/06/2006)

Se, conforme visto nos precedentes acima reproduzidos, a gravidade em abstrato do crime considerado hediondo não é argumento suficiente para indeferimento de liberdade provisória, no caso presente, o indeferimento é ainda mais injusto e ilegal. Roubo sequer é crime hediondo!

É evidente, portanto, que o indeferimento do pedido de liberdade provisória acha-se carente de qualquer fundamentação idônea, sendo manifesto o constrangimento ilegal de que padece o Paciente.

É conveniente asseverar que o Paciente, primário e de bons antecedentes, acha-se denunciado por roubo duplamente majorado, mas em sua forma tentada.

Ora, a primariedade do réu, sua confissão espontânea (reiterada em juízo), bem como o fato de o crime não ter sido consumado (redução de, no mínimo, um terço), revelam que, em sendo condenado, é praticamente impossível que a pena ultrapasse os quatro anos.

Dessa forma, ao que tudo indica, o regime que lhe será imposto em eventual sentença condenatória será o aberto. Ou seja, se o Paciente for condenado, cumprirá pena de modo mais brando do que enquanto responde ao processo.

A prisão preventiva é medida de natureza cautelar, isso é, que busca assegurar a efetividade do processo principal. Logo, a medida acautelatória não pode, de forma alguma, ser mais grave

do que o provimento que visa a acautelar!

Vê-se, então, por um lado, a completa falta de fundamentação no indeferimento do pedido de liberdade provisória, formulado pela Defensoria Pública; Por outro lado, a inexistência de razão de cautela – pela própria natureza do provimento final que se busca acautelar – de modo a manter o Paciente encarcerado.

Outro fato que merece atenção é que o co-réu, que evadiu-se ao flagrante, não teve a prisão preventiva decretada! Se ambos, conforme dito na denúncia, concorreram para a suposta prática do delito, não se vê em que suas situações são diferentes.

Se o Juiz apontado como coator afirma que é a gravidade do delito que impede a concessão da liberdade provisória, por que o co-réu que logrou fugir do flagrante (mas compareceu espontaneamente ao seu interrogatório, é bom que se diga) está solto e o Paciente está preso?

Ou seja, por qualquer ângulo que se observe o presente caso, verifica-se a total inexistência de motivo idôneo para manter o Paciente preso.

Não se vê nos autos qualquer elemento que indique que a sua soltura porá em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal (mesmo porque o Paciente confessou) ou a eventual aplicação da lei penal. E, nesse particular, repita-se, a eventual aplicação da lei penal será medida menos grave do que a prisão preventiva.

O constrangimento ilegal é, portanto, manifesto, sendo medida de rigor a concessão da ordem de Habeas Corpus, de modo a que o Paciente possa responder ao processo em liberdade.

DA LIMINAR

Os pressupostos para concessão da liminar estão claramente presentes.

O periculum in mora é evidente, sendo inerente ao próprio estado de privação de liberdade a que está submetido o Paciente.

O fumus boni iuris é, igualmente, incontestável, decorrendo da fundamentação acima expendida, em que se demonstra que o indeferimento da liberdade provisória foi manifestamente desfundamentado, não havendo qualquer razão de cautela suficiente para embasar o encarceramento do Paciente.

O constrangimento ilegal é, portanto, manifesto, estando demonstrado de plano. Impõe-se, dessa forma, o deferimento de liminar, para que o Paciente possa aguardar o julgamento do Writ em liberdade.

DOS PEDIDOS

Diante de tudo quanto foi exposto, requer-se:

Seja deferida liminar, expedindo-se o competente alvará de soltura, de modo a que possa o Paciente aguardar o julgamento Writ em liberdade;

Após colhidas informações e ouvida a Procuradoria-Geral de Justiça, seja a ordem concedida, ratificando-se a liminar, para que possa o Paciente responder ao processo solto.

Termos em que,

Pede Deferimento.

CIDADE, 00, MÊS, ANO

ADVOGADO
OAB Nº