



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.711 - SP (2015/0115936-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : CLAUDIO FERNANDO DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE MARQUES FRIAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELA RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DAS VÍTIMAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE AO RECORRENTE QUE AGUARDARA O FIM DA INSTRUÇÃO SOLTO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO RECORRENTE. **MODUS OPERANDI**. RECURSO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - **In casu**, consta que o ora recorrente, juntamente com outros corréus, foi condenado pela prática de roubo à pena de 12 anos e 3 meses de reclusão, em regime fechado, pela subtração, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de uma arma de fogo, de diversos bens, inclusive os veículos de vítimas, caminhoneiros que estavam em descanso noturno.

III - Dessa forma, dados concretos extraídos dos autos evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco, especialmente, à aplicação da lei penal, notadamente se considerada, por um lado, a sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi praticado (**modus operandi**).

Recurso ordinário em **habeas corpus** desprovido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de agosto de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.711 - SP (2015/0115936-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por CLÁUDIO FERNANDO DE SOUZA SILVA contra o v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o recorrente, juntamente com outros corréus, foi condenado à pena de 12 anos e 3 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime do art. 157, § 2º, I, II e V, do CP, por duas vezes, ocasião em que foi decretada a sua prisão preventiva, negado-lhe, assim, o direito de recorrer em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, sustentando constrangimento ilegal em razão da ausência dos requisitos da prisão preventiva. A ordem foi denegada em ementa cujo teor transcrevo a seguir:

"HABEAS CORPUS - RECURSO EM LIBERDADE - NOS TERMOS DE ENTENDIMENTO PACÍFICO DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, O DIREITO DE SE AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA SE OBSERVA NAS HIPÓTESES EM QUE O RÉU RESPONDEU O PROCESSO EM LIBERDADE E NÃO RESTA DEMONSTRADA A NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR - NA HIPÓTESE DOS AUTOS, ESTÃO PRESENTES OS REQUISITOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR, JUSTIFICANDO A MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - INTELIGÊNCIA DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - ORDEM DENEGADA" (fl. 312).

Daí o presente **recurso ordinário**, no qual, repisando as razões esposadas na petição inicial, requer o recorrente o provimento do recurso para que lhe seja concedido o direito de recorrer em liberdade.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 351-356, manifestou-se pelo não provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.711 - SP (2015/0115936-9)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELA RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DAS VÍTIMAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE AO RECORRENTE QUE AGUARDARA O FIM DA INSTRUÇÃO SOLTO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO RECORRENTE. **MODUS OPERANDI**. RECURSO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

II - **In casu**, consta que o ora recorrente, juntamente com outros corréus, foi condenado pela prática de roubo à pena de 12 anos e 3 meses de reclusão, em regime fechado, pela subtração, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de uma arma de fogo, de diversos bens, inclusive os veículos de vítimas, caminhoneiros que estavam em descanso noturno.

III - Dessa forma, dados concretos extraídos dos autos evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco, especialmente, à aplicação da lei penal, notadamente se considerada, por um lado, a sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi praticado (**modus operandi**).

Recurso ordinário em **habeas corpus** desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Pretende o recorrente, em síntese, por meio do presente recurso ordinário em **habeas corpus**, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão que decretou sua prisão preventiva.

Verifico, da análise dos autos, **que o presente recurso não merece provimento.**

Insta consignar, de início, que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Neste sentido, cito o seguinte precedente do col. **Pretório Excelso**:

"EMENTA: "HABEAS CORPUS" - PRISÃO CAUTELAR - FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL - UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (GRAVIDADE OBJETIVA DO DELITO) - INDISPENSABILIDADE DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DE RAZÕES DE NECESSIDADE SUBJACENTES À UTILIZAÇÃO, PELO ESTADO, DESSA MEDIDA EXTRAORDINÁRIA - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NA ESPÉCIE - INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADO - IRRELEVÂNCIA, PARA EFEITO DE CONTROLE DE LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO CAUTELAR, DE EVENTUAL REFORÇO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARGUMENTAÇÃO ACRESCENTADO PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES - PRECEDENTES - “HABEAS CORPUS” DEFERIDO. 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. A PRISÃO PREVENTIVA - ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR - NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU. - A prisão cautelar não pode - nem deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. INADMISSIBILIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO, PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES, DO DECRETO DE PRISÃO CAUTELAR. A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo de julgamentos emanados das instâncias judiciais superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta (ou que mantém) o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas “a posteriori”. A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE COMO SE CULPADO FOSSE AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL. - 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, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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, absolutamente ninguém, pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra 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 n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).*

No mesmo sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: AgRg no RHC 47.220/MG, **Quinta Turma, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.**

De seu turno, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, o qual a transcrevo em sua integralidade, **verbis**:

"Considerando que os réus demonstraram ser pessoas perigosas ao convívio social, haja vista o emprego de arma de fogo contra as vítimas, a notícia de que um disparo de arma chegou a ser efetuado durante a luta corporal que se estabeleceu com uma das vítimas, considerando que estão presentes os motivos ensejadores para a decretação de sua prisão preventiva, não fazem jus a recorrerem em liberdade, de modo Emerson e Adilson que deverão ser recomendados no estabelecimento prisional em que se encontram, com a expedição de mandados de | prisão, nos termos do § 1º do art. 387 do Código de Processo Penal, até porque é aplicável, no caso, o entendimento de que "[...] não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar". (STF, HC 89.824/MS, 1.ª Turma, Rei. Min. AYRES BRITTO, DJe de 28/08/2008). Da mesma forma, embora tenha sido concedida a liberdade em prol de Cláudio, considerando a presente decisão, a quantidade pena imposta, não faz jus a recorrer em liberdade, ante a possibilidade de prejuízo à futura aplicação da lei penal. Assim, expeça-se mandado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão contra Cláudio" (fl. 45).

Verifico, portanto, que, no caso, o r. **decisum** traz dados concretos extraídos dos autos que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco, especialmente, à aplicação da lei penal, notadamente se considerada, por um lado, a sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi praticado (**modus operandi**), tendo em vista a condenação pela prática de roubo à pena de 12 anos e 3 meses de reclusão, em regime fechado, pela subtração, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de uma arma de fogo, de diversos bens, inclusive os veículos de vítimas, caminhoneiros que estavam em descanso noturno.

A propósito:

"PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LATROCÍNIO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE DO RÉU. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de se antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação.

3. Circunstâncias descritas nos autos que corroboram a necessidade de manutenção da determinação de segregação acautelatória do paciente, considerando a sua periculosidade.

4. O *modus operandi* pelo qual foi cometido o delito denota a necessidade da segregação provisória para o fim de resguardar a ordem pública, pois o acusado teria praticado o crime em concurso com outros agentes, de forma cruel.

5. As condições pessoais favoráveis do réu não têm o condão de, por si sós, inviabilizar a decretação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

6. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 313.220/GO,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 8/4/2015).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS (CONSUMADO E TENTADO). PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DA CONDUTA IMPUTADA. FUGA DO RECORRENTE. REPERCUSSÃO SOCIAL DO DELITO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO CRIME. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.

1. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça, e do Supremo Tribunal Federal, a prisão cautelar, por ser medida de caráter excepcional, somente deve ser imposta, ou mantida, quando demonstrada concretamente a sua necessidade, não bastando a mera alusão genérica à gravidade do delito.

*2. Hipótese em que a segregação provisória está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito, evidenciada pelo **modus operandi** empregado pelo agente na prática da conduta criminosa - **prática de homicídios consumado e tentado, mediante disparos de arma de fogo, em estabelecimento comercial (pizzaria)**, circunstância que revela a periculosidade social do recorrente. Além disso, foram consideradas, também, a fuga do recorrente do distrito da culpa e a relevante repercussão do crime na pequena cidade onde foi praticada a conduta, fatos que também demonstram a ausência de constrangimento ilegal.*

3. As condições pessoais favoráveis do acusado não possuem o condão de inviabilizar a decretação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido" (RHC n. 51.759/SP, Quinta Turma, Rel Min. Gurgel de Faria, DJe de 8/4/2015).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0115936-9

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 59.711 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 002220000 00546019320128260564 01337764820138260000 01839393220138260000
20060205120158260000 20150000119968 2220000 2504/2012 25042012
546019320128260564 RI002LK220000

EM MESA

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CLAUDIO FERNANDO DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE MARQUES FRIAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : EMERSON RIVER DOS SANTOS SOUZA
CORRÉU : ADILSON PIMENTEL DE CASTRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.