



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 64.329 - SP (2015/0244273-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ANDERSON PERES DA ROCHA (PRESO)
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO GABRIEL DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU FORAGIDO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar. *In casu*, trata-se de prisão decretada para garantir a aplicação da lei penal, pois se trata de acusado foragido.
2. Eventuais condições pessoais favoráveis do recorrente não possuem o condão de, por si só, conduzir à revogação da prisão preventiva.
3. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 23 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 64.329 - SP (2015/0244273-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ANDERSON PERES DA ROCHA (PRESO)
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO GABRIEL DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto em favor de ANDERSON PERES DA ROCHA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido no julgamento do HC n.º 2087465-91.2015.8.26.0000.

Segundo os autos, o recorrente foi denunciado e condenado à pena de 9 anos, 6 meses e 10 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime previsto no art. 157, § 3º, primeira parte, do Código Penal, em cuja sentença o magistrado de primeiro grau decretou a sua prisão cautelar, nos seguintes termos (fl. 29):

(...)

11. A despeito de ter o acusado respondido ao processo solto, o foi pois se encontrava preso por outros fatos. Diante da grave condenação ora imposta sobre si, entendo presentes os pressupostos da prisão cautelar, pois se faz necessária como garantia de aplicação da lei penal, em fase de execução, a qual não pode ser desconsiderada ou esquecida, sob o risco de subverter-se o sistema, já que imposição de pena sem execução a torna inócua. A condição de admissibilidade da prisão, conforme artigo 313, II do Código de Processo Penal, se faz presente, diante da pena em concreto imposta. Assim, determino a prisão do acusado. Expeça-se mandado de prisão preventiva, bem como guia de execução provisória, para que possa pleitear, na VEC competente, benefícios que julgar cabíveis.

(...)

Inconformada, a defesa aviou prévio writ no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem por acórdão assim fundamentado (fls. 39/40):

Extrai-se da r. sentença que o ora paciente se encontrava preso por outros fatos, pelo que mantido solto durante a instrução criminal. Portanto, à época, ainda que indiretamente, estava resguardada a ordem pública.

No entanto, embora não decretada anteriormente a segregação cautelar, nada impede que o Magistrado o faça quando da prolação de sentença, desde que de forma fundamentada e na presença dos pressupostos autorizadores da custódia. E é o que se verifica no presente caso.

De fato, presentes os pressupostos da prisão preventiva. A conduta concretamente atribuída ao paciente, agora com juízo de mérito, sobrevivendo condenação, ainda que não definitiva, é grave e demonstra desprezo pelas leis, prestando-se a segregação à sua garantia, inclusive.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, consta da folha de antecedentes do paciente que atualmente se encontra foragido, motivo suficiente, outrossim, para a manutenção da custódia cautelar para garantia da aplicação da lei penal.

Cabe salientar que condições pessoais favoráveis não desautorizam a prisão cautelar; esta decorre da necessidade acima explicitada e não da condição pretérita do agente, de modo que os objetivos da custódia não são afastados por tais predicados.

Vale asseverar que não se vislumbra na providência qualquer ofensa ao princípio constitucional da presunção da não culpabilidade, pois este é relativo ao Direito Penal, estabelecendo que a respectiva sanção somente pode ser aplicada após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Não alcança os institutos de Direito Processual, como as prisões provisórias, expressamente autorizadas pela Constituição Federal.

Em face do exposto, denega-se a ordem.

Daí este recurso ordinário constitucional, em que o recorrente sustenta a inexistência de requisitos da prisão cautelar.

Diz que a prisão na fase da sentença, por romper com a garantia da presunção de inocência, somente pode ser aceita com a obediência ao art. 93, IX, da CR e , mediante a detida fundamentação em torno dos pressupostos constantes do art. 312 do CPP.

Aduz, também, que o magistrado sentenciante não indicou qualquer dado concreto de cautelaridade, fazendo apenas alusões genéricas para o fim de limitar o direito de ir e vir, deixando de observar, inclusive, a prova do trabalho lícito e a residência fixa.

Requer, assim, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso, com a expedição do respectivo contramandado de prisão.

Liminar indeferida às fls. 77/79.

Informações prestadas às fls. 89/91 e fl. 93, constando que a prisão ainda não fora efetuada.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifiquei constar a interposição de recurso de apelação por parte da defesa.

Em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República João Pedro de Saboia Bandeira de Mello Filho (fls. 97/102), o Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 64.329 - SP (2015/0244273-7)

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU FORAGIDO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar. *In casu*, trata-se de prisão decretada para garantir a aplicação da lei penal, pois se trata de acusado foragido.
2. Eventuais condições pessoais favoráveis do recorrente não possuem o condão de, por si sós, conduzir à revogação da prisão preventiva.
3. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do recorrente.

Pois bem. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na recente Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)." (NR)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá fundamentadamente:**

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação." (NR)

In casu, confirmam-se os fundamentos declinados, em 09.03.2015, pelo magistrado singular para a decretação da custódia cautelar, no que interessa (fl. 29):

(...)

11. A despeito de ter o acusado respondido ao processo solto, o foi pois se encontrava preso por outros fatos. Diante da grave condenação ora imposta sobre si, entendo presentes os pressupostos da prisão cautelar, pois se faz necessária como garantia de aplicação da lei penal, em fase de execução, a qual não pode ser desconsiderada ou esquecida, sob o risco de subverter-se o sistema, já que imposição de pena sem execução a torna inócua. A condição de admissibilidade da prisão, conforme artigo 313, II do Código de Processo Penal, se faz presente, diante da pena em concreto imposta. Assim, determino a prisão do acusado. Expeça-se mandado de prisão preventiva, bem como guia de execução provisória, para que possa pleitear, na VEC competente, benefícios que julgar cabíveis.

(...)

Manejado prévio *writ* na origem, foi a ordem denegada, em acórdão assim fundamentado (fls. 39/40):

Extraí-se da r. sentença que o ora paciente se encontrava preso por outros fatos, pelo que mantido solto durante a instrução criminal. Portanto, à época, ainda que indiretamente, estava resguardada a ordem pública.

No entanto, embora não decretada anteriormente a segregação cautelar, nada impede que o Magistrado o faça quando da prolação de sentença, desde que de forma fundamentada e na presença dos pressupostos autorizadores da custódia. E é o que se verifica no presente caso.

De fato, presentes os pressupostos da prisão preventiva. A conduta concretamente atribuída ao paciente, agora com juízo de mérito, sobrevivendo condenação, ainda que não definitiva, é grave e demonstra desprezo pelas leis, prestando-se a segregação à sua garantia, inclusive.

Ademais, consta da folha de antecedentes do paciente que atualmente se encontra foragido, motivo suficiente, outrossim, para a manutenção da custódia cautelar para garantia da aplicação da lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penal.

Cabe salientar que condições pessoais favoráveis não desautorizam a prisão cautelar; esta decorre da necessidade acima explicitada e não da condição pretérita do agente, de modo que os objetivos da custódia não são afastados por tais predicados.

Vale asseverar que não se vislumbra na providência qualquer ofensa ao princípio constitucional da presunção da não culpabilidade, pois este é relativo ao Direito Penal, estabelecendo que a respectiva sanção somente pode ser aplicada após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Não alcança os institutos de Direito Processual, como as prisões provisórias, expressamente autorizadas pela Constituição Federal.

Em face do exposto, denega-se a ordem.

Com efeito, de tudo quanto apontado, não vislumbro manifesta ilegalidade na prisão cautelar do acusado, porquanto necessária para garantir a aplicação da lei penal, eis que as instâncias de origem fazem expressa menção ao *status* de foragido do acusado em relação a outro processo.

Ao que se me afigura, portanto, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Nesse sentido, confirmam-se estes julgados:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU FORAGIDO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, que está foragido e, de acordo com o juízo a quo, estaria envolvido com o tráfico de drogas.

2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 58.206/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ 2. LIBERDADE. REGRA DO ORDENAMENTO JURÍDICO. POSSIBILIDADE DE MITIGAÇÃO. HIPÓTESES ESTRITAS, DEVIDAMENTE MOTIVADAS PELO JUIZ. 3. FURTO QUALIFICADO. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é o caso dos autos.

3. Na hipótese, as instâncias ordinárias apresentaram fundamentação idônea para a manutenção da prisão cautelar, enfatizando sua necessidade devido à fuga do acusado do distrito da culpa, justificativa idônea para decretar a medida excepcional como forma de assegurar a aplicação da lei penal. Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 290.965/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 18/08/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, COMBINADO COM ART. 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MODUS OPERANDI E FUGA DO DISTRITO DA CULPA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS.

INSUFICIÊNCIA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

I - A prisão cautelar, a teor do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República, é medida excepcional de privação de liberdade, cuja adoção somente é possível quando as circunstâncias do caso concreto, devidamente fundamentadas no art. 312, do Código de Processo Penal, demonstrarem sua imprescindibilidade.

II - A decisão que determinou a segregação provisória foi devidamente fundamentada para garantia da ordem pública e para aplicação da lei penal, uma vez que há registro de várias fugas do distrito da culpa, motivo que deixa claro a intenção do agente em furtar-se da aplicação da lei penal, bem como ficou evidenciada a periculosidade concreta do paciente, notadamente pelo modus operandi perpetrado na conduta delitiva - uso de metralhadora, em que a vítima foi atingida por vários disparos -, além do que há indícios que o paciente seja membro da organização criminosa conhecida como Primeiro Comando da Capital - PCC, circunstâncias que evidenciam a real necessidade na manutenção da custódia cautelar. Precedentes.

III - A presença de condições favoráveis, tais como residência fixa, primariedade e ocupação lícita, embora devam ser devidamente valoradas, não são suficientes, por si sós, para obstar a decretação da prisão cautelar, quando, devidamente embasada nos fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal, esta mostrar-se necessária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VI - A decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Precedentes.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no HC 255.748/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

Sublinho, por fim, que condições pessoais favoráveis, como a existência de residência fixa, não asseguram *per se* o direito à liberdade. Nesse sentido:

RECURSO EM "HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. RÉU FORAGIDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PEDIDO PARA SUBSTITUIR A PRISÃO CAUTELAR POR MEDIDA DIVERSA. INADEQUAÇÃO / INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na participação do recorrente no tráfico de entorpecentes, diante das circunstâncias da prisão, dos apetrechos, da quantia em dinheiro fracionado e do entorpecente apreendido (38 g de maconha), tudo a evidenciar dedicação à vida delituosa, alicerce suficiente para a motivação da garantia da ordem pública.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despidiendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis, mormente por estar foragido.

3. Recurso em "habeas corpus" a que se nega provimento.

(RHC 47.943/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 14/08/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO COM BASE EM ELEMENTOS CONCRETOS DO CASO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. As instâncias ordinárias, ao manterem a segregação cautelar do recorrente em razão da garantia da ordem pública, fizeram-no apoiadas em sua periculosidade social, revelada pela quantidade e natureza da droga apreendida (16 kg de cocaína), aliada ao alto nível de organização da associação criminosa a que fazia parte o recorrente.

3. No caso, é legítima a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem) utilizada pela Corte de origem com expressa alusão ao parecer do Ministério Público, incorporando, formalmente, fundamentos concretos e idôneos que justificam a segregação cautelar.

4. Eventuais condições pessoais favoráveis do recorrente não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possuem o condão de, por si sós, conduzir à revogação da prisão preventiva.

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 36.739/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 20/02/2014)

Dessarte, dadas as particularidades acima citadas, penso ser inviável a liberação do recorrente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0244273-7

RHC 64.329 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00280000 16207320098260441 20874659120158260000 280000 RI002R8BG0000

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDERSON PERES DA ROCHA (PRESO)
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO GABRIEL DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : ROBERTO DOS SANTOS DIONISI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.