



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.669 - SP (2018/0052000-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE : **SIDNEI PIRES DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **ALESSANDRO GONZAGA DE FREITAS - SP378944**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO (CONCURSO DE AGENTES). PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

2. Caso em que a segregação cautelar do recorrente foi mantida pelo Tribunal impetrado com base apenas nos indícios de autoria (a vítima reconheceu os indiciados) e materialidade (objetos roubados foram apreendidos no veículo), sem a demonstração da imprescindibilidade da medida, com base nas hipóteses do art. 312 do CPP. Em relação aos dois outros acusados, a decisão aponta o risco de reiteração, porquanto ostentam condenação anterior por crime de roubo, porém nada menciona acerca do ora recorrente. Constrangimento ilegal evidenciado. Precedentes.

3. Recurso ordinário em *habeas corpus* a que se dá provimento para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a possibilidade de aplicação, de forma fundamentada, das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

ACÓRDÃO

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, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 22 de março de 2018(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.669 - SP (2018/0052000-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : SIDNEI PIRES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : ALESSANDRO GONZAGA DE FREITAS - SP378944
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por SIDNEI PIRES DA SILVA – preso em flagrante no dia 10/11/2017 e denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 157, §2º, II, do Código Penal – contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2242555-24.2017.8.26.0000).

Consta dos autos que policiais militares efetuavam patrulhamento de rotina, quando foram solicitados por um popular afirmando que seu bar havia acabado de ser roubado por três indivíduos. Ao serem localizados, dentro de um veículo, o recorrente e dois rapazes, tentaram empreender fuga. Em busca pessoal, foi encontrado no interior do veículo, sob o banco do carro, a quantia de R\$ 225,00, uma mochila contendo 05 noteiros de máquinas caça níqueis, algumas ferramentas, como alicates e chave de fenda, além de 04 aparelhos celulares.

Homologado o flagrante e decretada a prisão em preventiva (e-STJ fls. 7/10), a defesa entrou com pedido de liberdade provisória, o qual foi indeferido (e-STJ fls. 20/21).

Contra essa decisão foi impetrado *habeas corpus* com pedido liminar, na Corte estadual, alegando, em síntese, carência de fundamentação idônea da r. decisão, por estarem ausentes os requisitos do art. 312 do CPP.

O Tribunal de origem, contudo, denegou a ordem, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 41):

HABEAS CORPUS. Roubo. Prisão preventiva. Constrangimento ilegal. Inocorrência. 1. Decisão que indeferiu pedido de liberdade provisória. A decisão lançou mão de fundamentação relacionai ao aproveitar os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentos de decisão anteriormente proferida nos autos. Tal técnica é amplamente admitida, pois constitui recurso que atende o princípio da celeridade processual. Precedentes do STJ. 2. Alegada existência de constrangimento ilegal. Ausência de fundamentação da decisão. Análise com base na gravidade abstrata do delito. Inocorrência. 3. Custódia cautelar que se faz necessária ante as circunstâncias em que se verificaram os delitos. Decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva suficientemente fundamentada e mantida. 4. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada.

Na presente oportunidade, a defesa reafirma a ausência de fundamentação idônea, para a decretação da prisão preventiva do recorrente. Sustenta que a decisão que decretou a prisão cautelar do recorrente foi idêntica em relação aos demais indiciados, estando alicerçada na gravidade do delito e nos antecedentes dos outros agentes, desconsiderando a sua primariedade do ora paciente.

Diante disso, pede em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva do recorrente, substituindo por quaisquer das cautelares previstas no art. 319 do CPP.

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 83/86) e o Ministério Público Federal, previamente ouvido, manifestou-se pelo desprovimento do recurso ordinário, em parecer assim resumido (e-STJ fl. 89):

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, II, DO CP). PRISÃO PREVENTIVA. ELEMENTOS CONCRETOS. EFETIVO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ART. 312 DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.669 - SP (2018/0052000-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Busca-se, em síntese, neste recurso ordinário, a revogação do decreto prisional ou a aplicação de medidas cautelares mais brandas.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Colhe-se da decisão de primeiro grau que homologou o flagrante e decretou a prisão preventiva do recorrente (e-STJ fls. 8/9):

Consta dos autos que os policiais militares efetuavam patrulhamento de rotina quando pela Rua Purus, altura do número 100, foram solicitados por um popular afirmando que seu bar havia acabado de ser roubado por três indivíduos. Após os milicianos avistarem ao final da rua, esquina com a R. Armando Pinelli, um veículo Fiat/Uno, ocupado por três indivíduos, que logo que avistaram a presença policial tentaram empreender fuga, o que motivou a abordagem policial. Em busca pessoal, nada de ilícito foi encontrado com os indiciados. Contudo, em busca no interior do veículo, foi localizado sob o banco traseiro a quantia de R\$ 225.00, bem como uma mochila contendo 05 noteiros de máquinas caça níqueis e algumas ferramentas, dentre chaves de fenda e alicates,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

além de quatro aparelhos celulares. Conduzidos à delegacia, a vítima reconheceu os indiciados. Registre-se ainda que os indiciados Eric Luiz Silva de Oliveira e Glauher Moraes Vieira da Silva possuem condenação anterior por roubo, autorizando, portanto, a prisão preventiva, nos termos do artigo 313. II. do CPP Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. Assim, outras medidas cautelares alternativas à prisão seriam inadequadas e inócuas para a reiteração delituosa e circunstâncias do caso concreto.

Disse o Tribunal impetrado (e-STJ fls. 44/46):

A decisão proferida pela autoridade coatora (fls. 20/21), ao indeferir pedido de revogação da prisão preventiva inealmente decretada em audiência de custódia, foi fundamentada nos seguintes termos:

Neste ato, acolho como razão de decidir a manifestação lançada pelo Ministério Público na folha 223, mantendo a prisão cautelar do denunciado Sidnei Pires da Silva, posto que as circunstâncias de fato e de direito que ensejaram a prolação da decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva permanecem inalteradas, ficando aqui ratificada toda a motivação ali expendida, ficando, por via de consequência, indeferido o pedido de liberdade provisória e/ou revogação da prisão preventiva formulado nas folhas 209/214.

Inicialmente, de rigor observar que a decisão lançou mão de fundamentação relacionai ao aproveitar os fundamentos de decisão anteriormente proferida nos autos. Tal técnica é amplamente admitida, pois constitui recurso que atende princípio da celeridade processual.

(...)

Não se verifica o alegado constrangimento ilegal. A decisão de conversão do flagrante em preventiva, a qual foi tomada como base para indeferimento do pedido de liberdade provisória, está suficientemente fundamentada, consoante se observa a fls. 144/147 dos autos originários.

Ademais, não se embasa a segregação cautelar na mera gravidade abstrata dos delitos, foram destacadas as circunstâncias concretas do caso que evidenciaram a necessidade da medida excepcional, haja vista expressa descrição da conduta dos indiciados, ao praticarem roubo a estabelecimento comercial e porque tentaram cvadir-sc quando da aproximação da policia.

Assim, resta demonstrada, por ora, a necessidade da segregação do paciente a fim de garantir a ordem pública, bem como a aplicação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lei penal.

Como se vê das decisões anteriores, em que pese a reprovabilidade da conduta, a prisão preventiva do ora recorrente, especificamente, foi decretada com base apenas nos indícios de autoria (a vítima reconheceu os indiciados) e materialidade (objetos roubados foram apreendidos no veículo), sem a demonstração da imprescindibilidade da medida, com base nas hipóteses do art. 312 do CPP.

É certo que em relação aos dois outros acusados a decisão aponta o risco de reiteração, porquanto ostentam condenação anterior por crime de roubo. Todavia, em relação ao ora recorrente, nada menciona de ilegal acerca de seu passado.

Além disso, as circunstâncias fáticas da prisão – foi preso com dois outros indivíduos momentos após o roubo de um bar –, da forma como descritas no decreto, não são excepcionais, ou reveladoras de maior periculosidade, o suficiente para determinar o afastamento cautelar do recorrente do meio social.

Com efeito, *"A restrição corporal cautelar reclama elementos motivadores extraídos do caso concreto e que justifiquem sua imprescindibilidade. Insuficiente, para tal desiderato, mera alusão à gravidade abstrata do crime, reproduções de elementos típicos ou suposições sem base empírica."* (HC n. 126.815, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, publicado em 28/8/2015).

Ausentes, portanto, motivos concretos para justificar a prisão preventiva do recorrente, motivos pelo qual reconheço a existência do constrangimento ilegal.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO. ROUBO MAJORADO (CONCURSO DE AGENTES). PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. ELEMENTARES DO TIPO PENAL. PACIENTE PRIMÁRIO, PORTADOR DE BONS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADEQUAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. No caso, a decisão singular não apontou dados concretos, à luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a respaldar a restrição da liberdade do paciente; somente faz referência às elementares do tipo penal e à gravidade abstrata do delito. Ademais, o paciente é primário, portador de bons antecedentes, o crime não foi cometido com o uso de arma branca ou de fogo, mostrando-se adequada a proporcional a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. Constrangimento ilegal configurado. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar o decreto prisional do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, substituindo a segregação preventiva pelas medidas cautelares insculpidas no art. 319, I, II e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada. (HC 368.252/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. A gravidade do delito, por si só, não enseja a decretação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão preventiva, que exige o atendimento aos pressupostos inscritos no CPP, art. 312, mediante a exposição de motivos concretos a indicar a necessidade da cautela.

3. O Juiz singular decretou a custódia cautelar levando em conta tão somente a gravidade abstrata do delito e a presunção de que sua liberdade põe em risco a ordem pública, sem apontar nenhum elemento fático para justificar a necessidade da prisão preventiva.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva dos pacientes, salvo se por outro motivo estiverem presos, devendo o Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada, verificar se é o caso de se aplicar as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. (HC 345.640/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 09/03/2016)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ROUBO MAJORADO POR CONCURSO DE AGENTES. CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

IV - No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou mesmo de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. (RHC 52.607/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 24/02/2015)

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*, para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a possibilidade de aplicação, de forma fundamentada, das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0052000-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 95.669 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00150317220178260161 0049060000 22425552420178260000 49060000 5163/2017
51632017 635/2017 6352017 RI004C9060000

EM MESA

JULGADO: 22/03/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SIDNEI PIRES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : ALESSANDRO GONZAGA DE FREITAS - SP378944
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : GLAUBER MORAIS VIEIRA DA SILVA
CORRÉU : ERIC LUIS SILVA DE OLIVEIRA

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.