



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS **Nº 151.962 - SP (2009/0211645-1)**

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : YURI PIFFER
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : KELLY BARBOSA DA SILVA (PRESA)
PACIENTE : FRANCIMILTON SANTOS DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. PLEITO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO APENAS NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. INADMISSIBILIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão cautelar, para ser mantida ou decretada, deve atender aos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos reais e concretos que indiquem a necessidade da segregação provisória, o que não se verificou na hipótese em apreço. Precedentes.

2. Conquanto a sentença condenatória constitua novo título a embasar a manutenção do cárcere e inexista apreciação do Tribunal de origem acerca da superveniente condenação, não resta configurada hipótese de supressão de instância, porquanto limitou-se o juízo sentenciante a manter a custódia, sem agregar fundamentos novos.

3. Ordem concedida para determinar a expedição de alvará de soltura em favor dos Pacientes, garantindo-lhes o direito de aguardar, em liberdade, o julgamento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Felix Fischer votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de junho de 2010 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 151.962 - SP (2009/0211645-1)

IMPETRANTE : YURI PIFFER
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : KELLY BARBOSA DA SILVA (PRESA)
PACIENTE : FRANCIMILTON SANTOS DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de KELLY BARBOSA DA SILVA e FRANCIMILTON SANTOS DA SILVA, presos em flagrante e denunciados pela suposta prática do delito previsto no art. 157, § 2º, inciso II, c.c. o art. 69, do Código Penal, em face de decisão de Desembargador Relator do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, indeferitória de liminar em *writ* originário.

Alega o Impetrante, em suma, não haver elementos nos autos que demonstrem o preenchimento dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, devendo ser concedida a liberdade provisória aos Pacientes.

Indeferida a liminar (fl. 69), o Órgão Impetrado prestou as informações (fls. 74/127).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fls. 129/130).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 151.962 - SP (2009/0211645-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. PLEITO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO APENAS NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. INADMISSIBILIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão cautelar, para ser mantida ou decretada, deve atender aos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos reais e concretos que indiquem a necessidade da segregação provisória, o que não se verificou na hipótese em apreço. Precedentes.

2. Conquanto a sentença condenatória constitua novo título a embasar a manutenção do cárcere e inexistir apreciação do Tribunal de origem acerca da superveniente condenação, não resta configurada hipótese de supressão de instância, porquanto limitou-se o juízo sentenciante a manter a custódia, sem agregar fundamentos novos.

3. Ordem concedida para determinar a expedição de alvará de soltura em favor dos Pacientes, garantindo-lhes o direito de aguardar, em liberdade, o julgamento do recurso.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O presente *habeas corpus* dirige-se contra decisão indeferitória de liminar em *mandamus* impetrado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo descabido o seu ajuizamento, *ex vi* da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal.

Contudo, as informações prestadas pelo Órgão Impetrado notificaram ter havido o julgamento do mérito da impetração. Em consulta ao *site* do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo obteve-se a íntegra do acórdão proferido, que ora faço juntar aos presentes autos.

Nesse contexto, e nos moldes da atual jurisprudência da Quinta Turma desta Corte, prossegue-se na análise do presente *writ*, como substitutivo de recurso ordinário.

Observa-se, da acurada leitura dos autos, que a decisão indeferitória da liberdade provisória, ora atacada, encontra-se carente de fundamentação, inexistindo qualquer argumento apto a justificar a custódia dos Pacientes, nos termos em que foi proferida pelo Juízo processante e corroborada pela Corte de Origem.

O MM. Juiz processante fundamentou o indeferimento do pedido de liberdade provisória, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"(...) a autuação que pesa contra os indiciados é grave, ou seja, de crime de roubo. Esta infração penal é cada vez mais crescente, intranquilizando a população ordeira, de modo que é necessária a sua custódia para a garantia da ordem pública.

No mais, alegações de residência fixa e ocupação lícita não bastam à quebra da prisão provisória quando está diante do delito dos autos, **ao menos no atual estágio processual.**

Verifico, ainda, que para fins de reconhecimento em juízo, em caso de ajuizamento da ação penal, a custódia provisória também se mostra necessária à regularidade da instrução processual, destinada a correta apuração da verdade." (fl. 118)

O Tribunal de origem, convalidando o entendimento do Juízo de primeiro grau fundamentou sua decisão nos seguintes termos:

"(...) o pedido de liberdade provisória formulado em favor dos pacientes, foi indeferido, assinalando-se a gravidade do crime de roubo, fato que justifica a manutenção da prisão cautelar dos acusados, sobretudo para a garantia da ordem pública, bem como para a conveniência da instrução criminal (fls. 75/77).

Muito embora não se haja detido a MM. Juíza de Direito em exame minucioso da situação individual dos pacientes, certo é que afirmou indispensável a necessidade da sua custódia cautelar para garantir a ordem pública, independente de outros fatores, em razão do crime que lhes foi imputado, pela gravidade de que se reveste, entendendo presentes os motivos autorizadores da medida constritiva.

Nessa seara, não se faz indispensável despacho exaustivo ou prolixo, bastando que contenha, ainda que de forma sucinta, os fundamentos autorizadores da manutenção da prisão cautelar.

A gravidade concreta do crime cogitado dispensa maiores considerações.

O roubo, porque praticado com violência ou grave ameaça, em escala alarmantemente crescente, contra cidadãos de todas as classes sociais, constitui, atualmente, o fenômeno criminológico que mais preocupa e intranquiliza a população. Considerado cada caso não isoladamente, mas com parte de um todo, essa manifestação de criminalidade tem o repúdio indignado da sociedade, que exige das autoridades constituídas mais eficiência no seu combate, e do Poder Judiciário, mais rigor na aplicação das leis penais.

De efeito, a concessão de liberdade provisória ao réu a quem se imputa roubo qualificado, contribui para fomentar o descrédito da Justiça perante a população, que está compreensivelmente alarmada com a banalização da prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça.

De resto, nos tempos atuais, poucos crimes ofendem, tão gravemente, a paz social, como o roubo qualificado, em face de seu interminável crescimento nos grandes centros urbanos e, mais recentemente, também nas pequenas cidades, constituindo-se num verdadeiro flagelo à comunidade ordeira e trabalhadora.

Não há dúvida, pois, que causa forte sentimento de clamor na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

opinião pública, já assentou o Pretório Excelso, '... não se inclui apenas o perigo de vir o agente a cometer novos crimes se mantido em liberdade. Abrange inclusive a situação em que o fato por suas traumáticas características perturba a quietude social, tirando as pessoas de seu cotidiano de paz para lhes gerar um estado de terror e apreensão' (RHC n.º 65.043-RJ - 2ª Turma - julgado em 28 de abril de 1987, in DJU de 22-05-1987, pág. 9.756, Relator Ministro CARLOS MADEIRA).

Da mesma forma, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a inconveniência da deferir-se a liberdade provisória em crime da gravidade do roubo qualificado (STJ - RHC 4473-0 - DJU 29.05.95, p. 15.560).

As alegações de primariedade, de bons antecedentes, de ocupação lícita, etc., revelam-se secundárias quando se fazem presentes os fundamentos que alicerçam a prisão preventiva (art. 312 do CPP), como na hipótese dos autos.

Assim:

'fatores como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão definida não bastam para afastar a possibilidade de prisão preventiva, quando essa é ditada por qualquer das razões previstas no artigo 312 do C.P.P.' (RHC 66.682-5/MA, Tribunal Pleno, v.u., Rel. SYDNEY SANCHES, 19.12.88, DJU de 24.02.89).

Nesse sentido, de resto caudalosa jurisprudência a respeito do tema (RJDTACRIM 21/345, 22/468, 23/436, 25/427, 26/229, 28/269, 19/187, 15/200 etc.).

Por último, não existe incompatibilidade entre o princípio da presunção da inocência e a prisão provisória, da qual são modalidades a prisão em flagrante, a preventiva, a temporária e a decorrente de sentença condenatória recorrível. Não é por outro motivo que tanto aquele quanto esta estão disciplinados na Carta Magna. O que se exige, para resguardar a presunção de inocência, é que qualquer forma de antecipação da prisão, anterior à condenação definitiva, tenha como pressuposto a sua necessidade."

No caso dos autos, vê-se que a custódia cautelar dos ora Pacientes se deu com amparo, tão-somente, na gravidade genérica do crime, sem, contudo, demonstrar a sua efetiva necessidade. Contudo, a gravidade em abstrato do delito, dissociada de qualquer outro elemento concreto e individualizado, não têm, por si só, o condão de justificar a custódia cautelar, pois é imprescindível que a prisão, antes da decisão condenatória transitada em julgado, seja decretada com motivação válida e aliada a um dos requisitos legalmente previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Tem-se, portanto, evidenciada a ilegalidade da decisão judicial por ausência de fundamentação, pois, como é cediço, sendo a prisão cautelar uma medida extrema e excepcional, que implica em sacrifício à liberdade individual, é imprescindível, em face do princípio constitucional da presunção de inocência, a demonstração dos elementos concretos autorizadores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da manutenção da segregação - o que, não ocorre na hipótese.

Outrossim, foi proferida sentença condenatória, que ora faço juntar aos autos, na qual os Pacientes foram condenados às pena de 7 (sete) anos e 3 (três) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime fechado, tendo lhes sido negado o direito de apelar em liberdade.

Conquanto a sentença condenatória constitua novo título a embasar a manutenção do cárcere e inexistir apreciação do Tribunal de origem acerca da superveniente condenação, não resta configurada hipótese de supressão de instância, porquanto limitou-se o juízo sentenciante a manter a custódia, vale dizer, indeferiu a liberdade dos Pacientes, sem agregar fundamentos novos, conforme se infere do trecho transcrito:

"Deixo de conceder aos réus o direito de apelar em liberdade, em face, repise-se, da gravidade das condutas que realizaram, o que revela que sua liberdade representa ameaça à ordem pública e, por isso, enseja a sua manutenção no cárcere."

Nesse contexto, a simples reprodução das expressões ou dos termos legais expostos na norma de regência, separada dos fatos concretos ou baseada em meras suposições, não é suficiente para atrair a incidência do art. 312 do Código de Processo Penal, tendo em vista que esse dispositivo legal não admite conjecturas. A decretação da prisão preventiva deve reger-se sempre pela demonstração da efetiva necessidade no caso em concreto, sob pena de transmutar-se em punição antecipada.

Nesse sentido:

"Prisão em flagrante (tráfico ilícito de entorpecente). Liberdade provisória (indeferimento). Fundamentação (gravidade do crime e quantidade da droga). Sentença condenatória recorrível (superveniência). Coação ilegal preexistente (protramento). Apelação em liberdade (possibilidade).

1. Sendo lícito ao juiz, no caso de prisão em flagrante, conceder ao réu liberdade provisória (Cód. de Pr. Penal, art. 310, parágrafo único), o seu ato, seja ele qual for, não prescindirá de fundamentação.

2. Tratando-se de ato (negativo) sem suficiente fundamentação, é de se reconhecer, daí, que o paciente sofre a coação ensejadora do habeas corpus.

3. Se o indeferimento da liberdade provisória está apoiado na gravidade abstrata do crime e na quantidade da droga, tal aspecto é insuficiente para justificar, a contento, a manutenção de medida de índole excepcional.

4. Ademais, a superveniência de sentença condenatória recorrível não atrapalha o raciocínio relativo à prisão cautelar sem efetiva fundamentação. Quando existente, a ilegalidade vai para a frente, protraindo-se no tempo.

5. Se também à sentença falta suficiente motivação, o melhor dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendimentos é o de que o réu pode, sim, apelar em liberdade.

6. Habeas corpus *concedido*." (HC 137937/SC, 6.^a Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 08/02/2010.)

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. *A ameaça à ordem pública, como pressuposto que autoriza a prisão preventiva (CPP, art. 312), deve estar demonstrada de forma consistente no decreto prisional, não sendo suficiente o juízo valorativo sobre a gravidade do delito.*

2. *A simples reprodução das expressões ou dos termos legais expostos na norma de regência, divorciada dos fatos concretos ou baseada em meras suposições, não é suficiente para atrair a incidência do art.312 do Código de Processo Penal, tendo em vista que esse dispositivo legal não admite conjecturas. A decretação da medida restritiva de liberdade antecipada deve reger-se sempre pela demonstração da efetiva necessidade no caso concreto.*

3. *Ordem concedida para determinar a imediata expedição de alvará de soltura ao paciente, se por outro motivo não estiver preso, mediante condições a serem estabelecidas pelo Juízo processante, sem prejuízo de que venha a ser decretada novamente a custódia cautelar, com a estrita observância do disposto no art. 312 do CPP."* (HC 81.225/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 03/11/2008.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR E ESTUPRO TENTADO. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. CRIME HEDIONDO. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO.

I - Na dicção da douta maioria, 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 (Precedentes).

II - Dado o caráter excepcional da prisão cautelar, o indeferimento da liberdade provisória deve ser necessariamente fundamentado de forma efetiva, não bastando meras referências quanto à gravidade do delito supostamente praticado. É dever do magistrado demonstrar, com dados concretos extraídos dos autos, a necessidade da custódia do paciente, ex vi dos artigos 310 e 312 do Código de Processo Penal (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ).

Writ concedido." (HC 39.736/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 24/10/2005.)

Ante o exposto, CONCEDO a ordem para determinar a expedição de alvará de soltura em favor dos Pacientes, garantindo-lhes o direito de aguardar, em liberdade, o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiverem presos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0211645-1

HC 151.962 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 689692009 990092578936

EM MESA

JULGADO: 17/06/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : YURI PIFFER
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : KELLY BARBOSA DA SILVA (PRESA)
PACIENTE : FRANCIMILTON SANTOS DA SILVA (PRESO)

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Felix Fischer votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 17 de junho de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário