



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 252.156 - SP (2012/0175727-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : **FABIANA FERNANDES FABRÍCIO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **ROSEMEIRE AUGUSTA MIRALDO (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. Tratando-se de *writ* impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA COM A BUSCA E APREENSÃO. ERRO MATERIAL NO MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. IRRELEVÂNCIA. DILIGÊNCIA REALIZADA NO ENDEREÇO CORRETO DOS INVESTIGADOS.

1. A simples divergência em um número constante do mandado de busca e apreensão, que evidentemente constitui um erro material, não é suficiente para macular a diligência, já que foi realizada no endereço correto dos investigados, local em que foi encontrado o veículo que teria sido utilizado na prática do crime.

NULIDADE NO AUTO DE RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DISPOSITIVO QUE CONTÉM MERA RECOMENDAÇÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que as disposições insculpidas no art. 226 do CPP configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato. Precedentes.

2. Na hipótese em tela, o auto de reconhecimento da paciente não contém qualquer eiva capaz de impedir a sua utilização como prova nos autos.

PACIENTE QUE TERIA SIDO TORTURADA EM SEDE POLICIAL E INQUIRIDA SEM A PRESENÇA DE SUA ADVOGADA. PROVA DOCUMENTAL. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Da análise dos documentos anexados ao presente *writ* observa-se que a paciente foi inquirida na presença de sua advogada (fls. 58 e 72/83), inexistindo quaisquer evidências de que teria sido agredida ou pressionada psicologicamente durante o depoimento, circunstâncias que evidenciam a manifesta improcedência do pleito no ponto.

CONTRADIÇÃO ENTRE OS DEPOIMENTOS COLHIDOS NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO.

1. Em sede de *habeas corpus* somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a atipicidade da conduta, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade e a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

2. Estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há falar em trancamento da ação penal, pois, de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente *mandamus*, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a interrupção prematura da persecução criminal por esta via, já que a alegada contradição entre os depoimentos colhidos na instrução processual é matéria própria do juízo de mérito da acusação, a ser realizado pelo magistrado competente.

PRISÃO CAUTELAR. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a negativa do direito de recorrer em liberdade se presentes os pressupostos legalmente exigidos para a preservação da acusada na prisão, a exemplo da garantia da ordem pública, em especial para fazer cessar a reiteração criminosa.

2. Consta dos autos que a paciente, afastada dos quadros da Polícia Civil do Estado de São Paulo, registra outras duas condenações, uma delas pelo delito de extorsão mediante sequestro, circunstância que revela a propensão à prática delitiva e bem demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solta, volte a delinquir.

3. *Habeas corpus* não conhecido..

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 252.156 - SP (2012/0175727-0) (f)

IMPETRANTE : FABIANA FERNANDES FABRÍCIO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROSEMEIRE AUGUSTA MIRALDO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ROSEMEIRE AUGUSTA MIRALDO, apontando como autoridade coatora a 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem pleiteada no HC n. 0105143-61.2012.8.26.0000.

Noticiam os autos que a paciente foi denunciada pela suposta prática do delito previsto no artigo 148, § 1º, incisos III e IV, na forma do artigo 29, ambos do Código Penal.

Buscando a revogação de sua prisão, bem como o reconhecimento da ilicitude das provas colhidas no inquérito policial, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, tendo a ordem sido denegada.

Sustenta a impetrante que seria nula a busca e apreensão realizada na residência da paciente, tendo em vista a ausência do respectivo mandado, o que revelaria a necessidade de desentranhamento das provas obtidas com a referida diligência.

Alega que a custodiada teria sofrido agressões físicas e psicológicas durante seu depoimento perante a autoridade policial, que teria sido realizado sem a presença da defensora.

Afirma que os depoimentos colhidos na fase instrutória seriam contraditórios e revelariam a ausência de indícios de que a paciente teria praticado o delito descrito na inicial.

Destaca, ainda, que estariam ausentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ressalta que ao corrêu teria sido deferido o benefício da liberdade provisória, ao qual também faria jus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva da paciente, bem como para que sejam anuladas a busca e apreensão realizada na sua residência, as declarações prestadas perante a autoridade policial e os depoimentos das testemunhas de acusação.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fl. 121.

Prestadas as informações (fls. 129/131), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 192/194, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 252.156 - SP (2012/0175727-0) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a revogação da prisão preventiva da paciente, bem como a anulação de provas obtidas no inquérito policial e na instrução processual.

Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional, **hipóteses não ocorrentes na espécie.**

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais o pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

De se destacar que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Todavia, tratando-se de remédio constitucional impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Segundo consta dos autos, o adolescente Tiago do Amaral Silva estaria conversando com amigos e a namorada Karine Rocha da Silva próximo à sua residência, quando um veículo VW Gol 16V, ano 2000, cor prata, placas CTO 9532/SP, ocupado por 4 (quatro) indivíduos, 2 (dois) homens e 2 (duas) mulheres, teria abordado o grupo armados com pistolas e, diante de ameaças, o colocado no automóvel, afirmando que a se a família quisesse saber dele deveria procurar o 72º Distrito Policial (fl. 44).

Durante a lavratura do boletim de ocorrência, policiais diligenciaram no endereço do referido veículo suspeito, mas o numeral informado na PRODESP não foi localizado, tendo sido realizadas outras diligências no sentido de tentar encontrar o usuário do automóvel, todas infrutíferas (fls. 44/45).

Tentou-se, então, identificar o real proprietário do carro, pois haveria indícios de que teria sido adquirido por meio fraudulento, o que resultou na localização de Miguel de Souza Augusto, que teria confessado ter fraudado os documentos e efetuado a aquisição do referido bem, bem como o repassado, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), para pessoa conhecida por "Ligeirinho", que posteriormente foi identificado como Carlos Maciano Cardoso do Nascimento (fl. 45).

Este último, por sua vez, afirmou que teria negociado o veículo com as pessoas de Luis e Rose, com a intermediação de Edna Maria Ferreira Gomes, proprietária de um bar, que informou que Luis seria policial civil e atuaria no Centro de Inteligência e Apoio Prisional - CIAP, ao passo que Rose, sua esposa, seria ex-policial civil, tendo sido exonerada de suas funções (fl. 45).

Com a identificação de Luiz Martins Machado e Rosemeire Augusta Miraldo, ora paciente, a autoridade policial requereu a expedição de mandados de busca e apreensão para endereços que poderiam ser seus, o que foi deferido pela magistrada singular (fls. 50/52).

O cumprimento dos respectivos mandados deu-se no dia 8.2.2012, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

residência localizada na Rua Alfredo Pujol, n. 930, apartamento 53, Bairro de Santana, São Paulo/SP.

Consoante se infere do mandado de fl. 51, o endereço nele constante é Rua Alfredo Pujol, n. 980, Bairro de Santana, São Paulo/SP, a sugerir a existência de divergência com o endereço no qual a diligência foi efetivamente implementada.

No entanto, tal desconformidade, que evidentemente se trata de um erro material, não é suficiente para macular a diligência, já que foi realizada no efetivo endereço dos investigados, local em que foi encontrado o veículo que teria sido utilizado na prática do crime, circunstância que afasta qualquer ilegalidade da medida.

Ou seja, não houve utilização arbitrária das informações contidas no mandado de busca e apreensão, já que a paciente e o seu esposo eram as pessoas que efetivamente suportariam os efeitos da diligência, independentemente do erro material contido no instrumento.

Quanto à alegada ilegalidade no procedimento de reconhecimento pessoal da paciente realizado em sede policial, é necessário registrar que esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que "*as disposições insculpidas no art. 226 do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se tratando, pois, de nulidade*" (HC 134.776/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

No mesmo sentido, colhe-se o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO. JÚRI. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PEÇA FACULTATIVA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. 3. INTIMAÇÃO DA RETIFICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO ATO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. 4. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. VALIDADE. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA DE REALIZAÇÃO DE RECONHECIMENTO PESSOAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADO. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. 5.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GARANTIA DA INCOMUNICABILIDADE. OPINIÃO EMANADA POR JURADO EM RELAÇÃO A FATOS ESTRANHOS AO MÉRITO DA CAUSA. INFLUÊNCIA NO RESULTADO DE JULGAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. 6. INTERFERÊNCIA DO JUIZ PRESIDENTE DURANTE A VOTAÇÃO. PRECLUSÃO. 7. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, configura recomendação legal, e não exigência capaz de macular o ato praticado de outro modo, notadamente quando examinado em conjunto com os demais elementos coletados durante a instrução processual, como ocorreu na espécie.

(...)

7. Habeas corpus não conhecido. (HC 168620/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013.)

Na hipótese em tela, da leitura do auto de reconhecimento de fl. 65, não se verifica qualquer eiva capaz de impedir a sua utilização como prova nos autos.

Ademais, observa-se que já foi proferida sentença condenatória no feito, na qual se registrou que o reconhecimento pessoal também foi feito em juízo, tendo a magistrada singular destacado que o procedimento de enfileiramento de pessoas não é obrigatório, sendo realizado apenas quando possível, o que reforça a inexistência de mácula apta a contaminar a referida prova.

Melhor sorte não socorre a impetrante no que se refere às afirmações de que a paciente teria sido torturada em sede policial, ou interrogada sem a assistência de sua defensora.

É que dos documentos anexados ao presente *writ* observa-se que foi inquirida na presença de sua advogada (fls. 58 e 72/83), inexistindo quaisquer evidências de que teria sido agredida ou pressionada psicologicamente durante o depoimento, circunstâncias que evidenciam a manifesta improcedência do pleito no ponto.

No que diz respeito à alegação de que os depoimentos colhidos na instrução processual demonstrariam a inocência da paciente, sedimentou-se na doutrina e jurisprudência pátria o entendimento de que para se acolher o pleito de trancamento da ação penal na via do *habeas corpus* é necessário que exsurja, à primeira vista, sem exigência de dilação de provas, a ausência de justa causa para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua deflagração e/ou continuidade, consoante, aliás, assevera Vicente Greco Filho:

*"No **habeas corpus**, não se deve fazer o exame da prova de processo em tela, o que é cabível através dos meios de defesa de que dispõe o réu no curso da ação. Todavia, aliando-se o inc. VI do art. 648 com o inc. I, que considera ilegal a coação sem justa causa, a jurisprudência e a doutrina têm trancado a ação penal quando não houver base para a acusação, fazendo, assim, análise das provas. O exame, contudo, não é o mesmo que seria feito pelo juiz ao proferir sentença condenatória ou absolutória. Trata-se de um exame de que deve resultar, inequivocadamente, a ausência, em tese, de possibilidade da acusação, de forma que a absoluta inviabilidade de processo signifique constrangimento indevido. Seria o caso, por exemplo, de ação penal por fato atípico ou em que alguém é acusado sem nenhuma prova que sustente a imputação que lhe é feita" (Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 394).*

Por oportuno, conveniente registrar que toda denúncia é uma proposta de demonstração da ocorrência de fatos típicos e antijurídicos atribuídos a determinado acusado, sujeita, evidentemente, à comprovação e contrariedade, e, como orienta a doutrina e a jurisprudência, somente deve ser repelida quando não houver prova da existência de crime ou de indícios de sua participação no evento criminoso noticiado, ou, ainda, quando se estiver diante de flagrante causa de exclusão da ilicitude ou da tipicidade, ou se encontrar extinta a punibilidade.

E como o remédio constitucional não é o instrumento adequado à discussão aprofundada a respeito de provas e fatos, não há como se valorar os elementos probatórios até então colacionados, como pretende a impetrante, para perquirir se seriam ou não suficientes para a manutenção da ação penal.

Com efeito, para debate dessa natureza reserva-se à acusada o processo criminal, ocasião em que as partes podem produzir aquelas provas que melhor entenderem alicerçar seus respectivos interesses, além daquela que pode ser feita pelo Juiz da causa, e não nesta oportunidade e instância, no âmbito estreito do *writ*.

Portanto, qualquer conclusão diversa, na via eleita, consoante vem decidindo esta colenda Turma, inevitavelmente levaria à vedada análise de provas em sede de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO. 1. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. 2. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INICIAL ACUSATÓRIA QUE PERMITE O COMPLETO ENTENDIMENTO DAS CONDUTAS IMPUTADAS E ASSEGURA O PLENO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. 3. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. FATOS QUE SE AMOLDAM AO TIPO PENAL INCRIMINADOR. 4. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO PREJUDICADO. RELAXAMENTO DA CUSTÓDIA CAUTELAR CONCEDIDA PELO JUIZ DE ORIGEM. 3. ORDEM PREJUDICADA EM PARTE E DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal, por ser medida de exceção, somente é cabível quando se demonstrar, à luz da evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes para o prematuro encerramento da persecução penal, o que não ocorre no caso em tela.

2. Não é inepta a denúncia que, observando os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, aponta de forma clara as condutas perpetradas pelos acusados, que sequestraram e mantiveram em cárcere privado a vítima por dois dias, descrevendo como teria ocorrido a dinâmica dos crimes e em que circunstâncias se deram os fatos, assegurando ao paciente o conhecimento das condutas criminosas a ele imputadas, de forma a permitir o perfeito exercício do direito de defesa.

3. Não há que falar em falta de justa causa para a ação penal, uma vez que os fatos descritos na denúncia amoldam-se perfeitamente ao tipo penal previsto nos arts. 158 e 148 do Estatuto Repressor, não autorizando, assim, o trancamento antecipado da ação penal.

4. As informações extraídas do endereço eletrônico do Tribunal de origem noticiam que o Juiz de primeiro grau relaxou a prisão do paciente e determinou a expedição de alvará de soltura na ação penal de que se cuida, ficando prejudicado o pedido de revogação da custódia cautelar.

5. Habeas corpus prejudicado em parte e denegado.

(HC 201.279/PE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 05/09/2012)

Finalmente, impossível a revogação da custódia preventiva da paciente.

O magistrado singular entendeu que a custódia dos acusados seria necessária para a garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal, sob os seguintes fundamentos:

"A acusação que pesa contra eles revela periculosidade a determinar a segregação cautelar, para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

asseguramento da ordem pública. De acordo com a prova inquisitorial, os agentes, armados e agindo em concurso com outros dois criminosos, espancaram a vítima e a sequestraram. O paradeiro do ofendido é ainda ignorado. Não se sabe sequer se ainda está vivo. Somem-se a isso as armas de fogo apreendidas em poder do casal e também a condição de carcereiro de Luiz e de policial civil (demitida) de Rosemeire para que se conclua que não há outra opção senão a decretação da prisão preventiva, que é de rigor para acautelar a sociedade e também para garantir o bom funcionamento da instrução criminal, sem a intervenção dos agentes." (fls. 181/182).

Por sua vez, a autoridade apontada como coatora manteve a segregação provisória da paciente ao argumento de que estariam presentes os indícios de materialidade e autoria, sendo que em sede policial ela teria confirmado haver arrebatado a vítima para dentro do carro, afirmando tê-lo feito a pedido do ofendido, que pretendia simular uma prisão para ludibriar traficantes que estariam atrás dele em face de dívidas de drogas, tendo, no mesmo dia, desmentido tal versão, negando conhecer o adolescente (fl. 110).

A Corte Estadual ressaltou que a situação da paciente seria totalmente diferente da do corréu, cuja liberdade fora deferida na mesma data, pois ele seria funcionário público, exercendo função como carcereiro policial, estando vinculado ao distrito de culpa, além de não possuir antecedentes criminais, ao passo que ela teria declarado ser artista plástica, ostentando duas condenações anteriores, uma delas pelo crime de extorsão mediante sequestro, o que demonstraria ser pessoa voltada para a prática delitiva, tendo inclusive sido afastada dos quadros da Polícia Civil do Estado de São Paulo em decorrência destes fatos (fls. 110/111).

Como já consignado anteriormente, já foi proferida sentença condenatória no feito, ocasião em que foi mantido o enclausuramento cautelar da acusada porque "*a liberdade almejada implica risco à segurança pública*" pois "*embora tecnicamente primária, a ré registra, em seu histórico criminal, envolvimento em dois delitos de porte de arma de fogo e extorsão*", não tendo comprovado "*de forma satisfatória o exercício de ocupação lícita*".

Não se olvida que a hodierna jurisprudência preceitua que o sequestro cautelar - inclusive o decorrente de condenação monocrática apelável - como exceção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

às regras constitucionais, deve incidir de acordo com o caso concreto e vir fulcrada em elementos que demonstrem a sua efetiva necessidade no contexto fático-jurídico apreciado, sendo vedada mediante simples efeito automático, incompatível, pois, com o Estado Democrático de Direito.

Desse modo, enquanto perdurar a hipótese fática prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal, que autoriza o encarceramento cautelar, não obstante a revogação do artigo 594 daquele Estatuto e a nova redação dada ao artigo 387 da Legislação Processual, afigura-se justificada a manutenção da prisão preventiva que perdurou durante todo o trâmite da ação penal.

Outrossim, na espécie, mister destacar que a medida extrema foi mantida na situação específica, justificada como indispensável, em razão da existência dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal - a exemplo da garantia da ordem pública, para fazer cessar a reiteração criminosa, que, no caso em espécie, não se trata de mera presunção, mas de risco concreto, pois, conforme destacado pelo magistrado de origem, a paciente, afastada dos quadros da Polícia Civil do Estado de São Paulo, registra outras duas condenações, uma delas pelo delito de extorsão mediante sequestro, circunstância que revela a propensão à prática delitiva e bem demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solta, volte a delinquir, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima.

Segundo a doutrina de Julio Fabbrini Mirabete, "*fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida*", concluindo que "*está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral*" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. VEDAÇÃO. APELAÇÃO EM LIBERDADE. EXIGÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MINORANTE. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

2. O Código de Processo Penal, no art. 387, com a redação dada pela Lei nº 11.719/08, autoriza a imposição da prisão na sentença condenatória, desde que de forma fundamentada.

3. No caso, o paciente permaneceu custodiado durante todo o curso do processo, sobrevivendo sentença condenatória que lhe negou o apelo em liberdade, elencando o magistrado as práticas delitivas como fundamento para a manutenção da segregação.

(...)

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 260.079/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PACIENTE DENUNCIADO COMO INCURSO NOS ARTS. 33 E 35, DA LEI N.º 11.343/06, 16, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS III E IV, DA LEI N.º 10.826/03, E 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO, PERICULOSIDADE DO ACUSADO E PROBABILIDADE DE REITERAÇÃO CRIMINOSA IDONEAMENTE DEMONSTRADAS. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Paciente que foi preso em flagrante em comboio formado por quatro veículos integrados por traficantes e policiais, dentro dos quais foi encontrada grande quantidade de material bélico, como fuzis, pistolas automáticas, granadas e munições, bem como considerável quantidade de entorpecentes e elevada quantia de dinheiro em espécie, além de apetrechos como telefones celulares e caderno com anotações relativas ao tráfico de drogas.

2. Existência de sentença condenatória superveniente, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade com base na reincidência e na garantia da ordem pública.

3. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada. As circunstâncias do caso retratam, in concreto, a gravidade do delito, a periculosidade do agente e a elevada probabilidade de reiteração criminosa, tudo a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública.

4. Ordem de habeas corpus denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 244.054/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 19/03/2013)

Desse modo, devidamente justificada a negativa à paciente do direito de recorrer em liberdade, não há como se acolher o pleito liberatório formulado na impetração.

Não se constatando, portanto, qualquer ilegalidade que justifique a atuação de ofício desta Corte Superior de Justiça, **não se conhece** do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0175727-0

HC 252.156 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1051436120128260000 2952012 882012 95228120128260050

EM MESA

JULGADO: 16/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIANA FERNANDES FABRÍCIO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROSEMEIRE AUGUSTA MIRALDO (PRESO)
CORRÉU : LUIZ MARTINS MACHADO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a liberdade pessoal - Seqüestro e cárcere privado

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.