



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.745 - SP (2015/0117167-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : IVAN RICARDO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : ANGELO ZANI
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. TESE DE LETARGIA PROCESSUAL. ACUSADO NÃO SEGREGADO. APRECIÇÃO DA TEMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. GRAVIDADE ABSTRATA. RISCO PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Não estando o acusado segregado, eis que ausente do distrito da culpa, é inviável a apreciação da tese do excesso de prazo para quem nem preso está.
2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
3. *In casu*, custódia provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade abstrata do delito e no perigo para a aplicação para lei penal, que não deflui do simples fato de se encontrar o réu em lugar incerto e não sabido, não se confundindo evasão com não localização.
4. Recurso provido a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo criminal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 23 de junho de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.745 - SP (2015/0117167-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : IVAN RICARDO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : ANGELO ZANI
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, sem pedido liminar, interposto por IVAN RICARDO DE SOUZA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2217721-59.2014.8.26.0000).

Depreende-se dos autos que, por fato ocorrido em 30.10.2013, o recorrente foi denunciado, juntamente com outros, pela suposta prática do delito previsto no art. 157, § 2.º, incisos II e V, c.c. o artigo 288, *caput*, na forma do artigo 69, todos do Código Penal (Processo n.º 3002830-04.2013.8.26.0301, Controle n.º 919/2013, da 2.ª Vara Criminal da Comarca de Atibaia/SP).

Na data de 3.12.2013, o juízo *a quo* recebeu a incoativa e decretou a prisão preventiva do acusado (fls. 84/86).

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem em parte conhecida e, nessa extensão, denegada. O acórdão foi assim sintetizado (fl. 147):

"*Habeas corpus* - Paciente denunciado como incurso no artigo 157, § 2.º, incisos II e V c.c. artigo 288, 'caput', na forma do artigo 69, todos do Código Penal.

Ausência de participação na conduta delitiva - Inadmissibilidade - O 'habeas corpus' é meio impróprio para apreciar a alegada ausência de provas suficientes para a condenação do paciente, pois depende de análise aprofundada quanto a matéria probatória - Ordem não conhecida para esse fim.

Liberdade provisória - Inadmissibilidade - Constrangimento ilegal - Não ocorrência - Presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, nos termos do artigo 312, do Código de Processo Penal.

O argumento utilizado pelo impetrante de que o paciente é primário, portador de bons antecedentes, que possui residência fixa e ocupação lícita não é fator impeditivo da custódia cautelar.

Excesso de prazo na formação da culpa - Constrangimento ilegal — Não ocorrência - Paciente foragido desde a data do flagrante.

Concessão do benefício de liberdade provisória aos corréus em outras ordens de 'habeas corpus' - Pedido de extensão ao paciente, nos termos do artigo 580, do Código de Processo Penal - Inadmissibilidade - Paciente foragido - Situação processual diversa da dos corréus - Para a aplicação extensiva prevista no referido dispositivo legal é necessário que o paciente esteja em situação processual idêntica à dos corréus, o que não ocorre no caso em tela.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ordem parcialmente conhecida e, nesta parte, denegada."

Dá a presente irresignação, na qual o recorrente alega que "não se encontrava no local dos fatos, por isso não foi preso, mas seu nome constou do inquérito policial e, após, da denúncia, em razão de ter sido apontado pela vítima (...) como participante do delito" (fl. 164).

Afirma ser primário, possuidor de bons antecedentes, residência fixa e labor lícito.

Sustenta que careceu de fundamentação idônea o decreto de prisão preventiva, pautado apenas na gravidade abstrata do delito.

Sublinha que não se encontram presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Invoca o brocardo da não culpabilidade.

Defende, ainda, a ocorrência de excesso de prazo na instrução criminal, sequer sendo interrogados os corréus.

Destaca que o Tribunal Bandeirante reconheceu a serôdia no feito nos autos do HC n.º 2112881-95.2014.8.26.0000, HC n.º 2128000-96.2014.8.26.0000 e no HC n.º 2128008-73.2014.8.26.0000.

Assere que também faz jus a extensão da ordem dada aos outros acusados, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

Registra que "não fugiu do flagrante, pois não se encontrava no local onde os demais corréus foram presos" e que "teve seu nome indicado, na Delegacia, por uma das vítimas, fato que não autoriza a conclusão de ter ele fugido da prisão" (fl. 170).

Requer, ao final, a revogação de sua prisão preventiva.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral Mônica Nicida Garcia (fls. 204/208), pelo desprovinimento do recurso ordinário.

Notícias colhidas no sítio do Tribunal de origem dão conta de que, após o interrogatórios de corréus, o feito aguarda a juntada das alegações finais defensivas (fls. 210/228).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.745 - SP (2015/0117167-2) EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. TESE DE LETARGIA PROCESSUAL. ACUSADO NÃO SEGREGADO. APRECIÇÃO DA TEMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. GRAVIDADE ABSTRATA. RISCO PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Não estando o acusado segregado, eis que ausente do distrito da culpa, é inviável a apreciação da tese do excesso de prazo para quem nem preso está.
2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
3. *In casu*, custódia provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade abstrata do delito e no perigo para a aplicação para lei penal, que não deflui do simples fato de se encontrar o réu em lugar incerto e não sabido, não se confundindo evasão com não localização.
4. Recurso provido a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo criminal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

De plano, insta consignar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 312.706/SP, ajuizado em prol do corréu ERIKI CORDEA, cujo seguimento foi negado.

Observa-se, ainda, o HC n.º 312.719/SP, impetrado em benefício do corréu CLAYTON CARLOS ALVES, cuja ordem foi concedida pela Egrégia Sexta Turma. Eis a ementa do aresto:

"*HABEAS CORPUS*. CONCESSÃO DE ORDEM EM FAVOR DE CORRÉUS DA MESMA AÇÃO PENAL. FUNDAMENTOS DE ORDEM OBJETIVA. ANDAMENTO DA CAUSA ASSEMELHADO. ISONOMIA. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. SITUAÇÃO PROCESSUAL ABSOLUTAMENTE EQUIVALENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Existindo o excesso de prazo na instrução em desfavor dos réus, o benefício de soltura deve alcançar a todos, em respeito às garantias da igualdade e da razoável duração do processo.

2. Na hipótese, a Corte de origem cercou-se de aspectos objetivos do andamento da causa para revogar a prisão por excesso de prazo em relação aos corréus, o que também ocorre em relação ao paciente, razão pela qual é de rigor a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, por excesso de prazo.

3. *Habeas corpus* concedido para revogar a prisão preventiva do paciente."

(HC 312.719/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015)

O objeto recursal abrange o exame da letargia processual e da fundamentação para a prisão preventiva do insurgente.

No tocante ao excesso de prazo, apura-se que o acusado sequer foi recolhido ao cárcere.

Ao prestar informações perante o Colegiado estadual, o juízo de primeiro grau assim se manifestou (fls. 29/30):

"(...)

Flagrante instaurado com referência aos corréus Emilson Antonio Rodrigues dos Santos, Eriki Cordea, Clayton Carlos Alves, Jacoglenes Tavares de Freitas e Isteissi Cristina Neves (fls. 02/05, 7/16. 18/25, 27/34, 37/42, 124/127, 129, 135/137 e 217).

Por decisão de 13 de novembro de 2013, foi determinada a remessa dos autos à Comarca de Alibaia (fls. 178).

Denúncia a fls. 02d/8d.

Recebimento de denúncia e **decretação da prisão preventiva em 03 de dezembro de 2013** (fls. 173/174). Mandado de preventiva expedido (fls. 176/177).

Determinação de expedição de **edital de citação** (fls. 203). Edital (fls. 206).

O paciente constituiu defensor (fls. 248/249). Apresentação de defesa escrita (fls. 251/252). O paciente foi dado como citado (fls. 254).

Indeferimento de liberdade provisória e determinação de expedições de deprecatas (fls. 295/296). Expedidas deprecatas para oitiva de testemunhas de acusação para as cidades de São Paulo. Francisco Morato, Jarinu, Jundiá e Várzea Paulista (fls. 297).

Oitiva de testemunhas de acusação (fls. 338; 346/v; 413/431, 446/448: 458/460).

Em 22 de agosto de 2014 foi determinada a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas de defesa (fls. 467). Expedição (fls. 468).

Oitiva da testemunhas de defesa (fls. 509/513).

Expedidas cartas precatórias para interrogatório dos corréus (fls. 550/551).

Autos aguardam a juntada das deprecatas (interrogatórios dos corréus) e o cumprimento do mandado de prisão expedido contra **o paciente que**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**está com interrogatório prejudicado, pois se encontra foragido.
(...)"**

De se notar que o recorrente não se encontra segregado, estando ausente do distrito da culpa. Assim sendo, creio ser indevida a apreciação da tese de uma suposta serôdia na instrução criminal para quem nem preso está. Confiram-se estes julgados sobre o tema:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TORTURA. SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE E FUGA DO PACIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO. AUSÊNCIA. RÉU QUE PERMANECE FORAGIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

1. O decreto de prisão preventiva está devidamente fundamentado na necessidade de garantir a ordem pública, evidenciada pela periculosidade do Paciente, que responde a diversos processos criminais na localidade, bem como para assegurar a aplicação da lei penal, na medida em que a fuga do réu logo após os fatos criminosos demonstra sua nítida intenção de se furtar à persecução criminal do Estado. Precedentes.

2. Não há excesso de prazo na prisão preventiva se o Paciente permanece foragido.

3. A alegação de atipicidade do crime de tortura não foi suscitada e tampouco apreciada do Tribunal *a quo*. Logo, o exame dessa alegação, nesta oportunidade, configuraria vedada supressão de instância.

4. Ordem parcialmente conhecida e denegada."

(HC 204.528/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 23/03/2012)

"HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. AUSÊNCIA. RÉU FORAGIDO. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Não há falar em revogação da prisão preventiva por excesso de prazo se o paciente permanece foragido.

2. Ordem denegada."

(HC 119.549/BA, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 03/02/2012)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. 1. PRISÃO PREVENTIVA. WRIT QUE DENEGOU A ORDEM NA ORIGEM, CASSANDO A LIMINAR. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA A DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA. POSSIBILIDADE. RECORRENTE FORAGIDO ATÉ A PRESENTE DATA. 2. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. RÉU FORAGIDO. 3. PARTICIPAÇÃO DO RECORRENTE NO CRIME. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS NA VIA ELEITA. 4. RECURSO DESPROVIDO.

1. As instâncias ordinárias apresentaram fundamentação concreta para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a manutenção da custódia cautelar do recorrente, não se vislumbrando o alegado constrangimento ilegal.

2. Recorrente solto em razão de pedido liminar. Julgamento de mérito do *writ*, com denegação da ordem e cassação da liminar anteriormente deferida. Prisão restabelecida. Paciente foragido. Portanto, imperiosa a manutenção da custódia cautelar a fim de garantir a correta instrução processual e aplicação da lei penal.

3. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, boa conduta, emprego e residência fixos, não impedem a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais.

4. Estando o recorrente foragido, não há que se falar em ocorrência de excesso de prazo para o término da instrução.

5. Não comporta análise em sede de habeas corpus a questão referente à existência ou não de prova da participação do recorrente no delito que lhe foi imputado.

6. Recurso desprovido, com recomendação ao juízo de origem para que dê celeridade ao processamento do feito."

(RHC 27.597/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 13/02/2012)

No que tange à fundamentação da custódia, depreende-se que, na data de 3.12.2013, o juízo de primeiro grau assim decretou a constrição preventiva do increpado, *verbis* (fls. 84/86):

"(...)

7 - Fls. 153. item 5: Trata-se de pedido de decretação da prisão preventiva de IVAN RICARDO DE SOUZA, denunciado pela prática, em tese, de crime de roubo, cometido com emprego de arma de fogo, em concurso com o crime de formação de quadrilha. O pedido deve ser deferido.

O réu, denunciado por crimes graves, cometidos com grave ameaça à vítima, com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, foi por ela reconhecido na fase policial, carreando aos autos, ao menos nesta fase, indícios de autoria do crime.

A audácia demonstrada pelo denunciado indica a periculosidade do agente e a inobservância das regras elementares de convivência em sociedade, demonstrando que sua custódia cautelar é necessária para garantia da ordem pública, cujo conceito envolve não somente a prevenção de novos delitos por parte do denunciado, mas também assegurar a credibilidade da Justiça e acautelar o meio social, tão temeroso ante o enorme número de delitos graves de que se vê vítima.

A prisão preventiva do denunciado faz-se necessária, também, para conveniência da instrução criminal visando evitar que pratique atos tendentes ao impedimento da apuração da verdade real e eventual reconhecimento judicial pelas vítimas e para assegurar a aplicação da lei penal, sobretudo porque nada o prende ao distrito da culpa e ante a possibilidade de condenação, analisando-se seus antecedentes, poderá buscar furtar-se às consequências daí advindas.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA de IVAN



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RICARDO DE SOUZA. Expeça-se mandado de prisão.
(...)"

Colhem-se estes fundamentos do aresto vergastado (fls. 149/158):

"A ordem rogada em favor do paciente Ivan Ricardo de Souza é de ser parcialmente conhecida e, nesta parte, denegada.

Com efeito, o paciente foi denunciado como incurso no artigo 157, § 2º, incisos II e V c.c. artigo 288, '*caput*', na forma do artigo 69, todos do Código Penal, porque no dia 30 de outubro de 2013, por volta das 10h, na Avenida Major Alvim, altura do nº 1.290, em Alvinópolis, na cidade e comarca de Atibaia, juntamente com Eriki Cordea, Isteissi Cristina Neves, Emilson Antonio Rodrigues dos Santos, Clayton Carlos Neves e Jacoglenes Tavares de Freitas, em concurso e com unidade de desígnios, bem como mais dois indivíduos não identificados, subtraíram, em proveito comum, mediante grave ameaça exercida com simulação de arma de fogo, um caminhão Mercedes Benz/Accelo 1016, de placas (...)/São Paulo - SP, e sua respectiva carga, avaliada em R\$ 27.573,40 (vinte e sete mil, quinhentos e setenta e três reais e quarenta centavos), pertencentes à empresa vítima 'Transquintino Serviços'.

Segundo noticiado na exordial acusatória, em datas e horários incertos, ao longo do ano de 2013, na cidade e comarca de Atibaia e região, os denunciados acima mencionados, associaram-se em quadrilha ou bando, com o fim de cometer crimes, notadamente roubos de carga.

Pretende, o impetrante, com o presente remédio heróico, a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

A tese sustentada pelo impetrante de que o paciente não cometeu os delitos que lhe estão sendo imputados, sob o argumento de que ele não se encontrava no local dos fatos, bem como não foi reconhecido pelas vítimas, não merece ser acolhida. Isto porque, não há como se fazer, em sede de '*habeas corpus*', análise aprofundada quanto à matéria probatória, como pretende o ilustre impetrante.

Ressalte-se que o '*habeas corpus*' é meio impróprio para apreciar a alegação de ausência de provas suficientes para a condenação do paciente.

Não se conhece, pois, da impetração para esse fim.

A alegação de que inexistem indícios que pudessem justificar a segregação provisória do paciente não merece prosperar, visto que a denúncia oferecida pelo representante do Ministério Público (fls. 77/83) descreve fatos que, em tese, ilícito penal, sendo que há, até o momento, indícios plausíveis que justificam o movimento do aparato judicial na presente ação penal.

Da mesma forma, a alegada ausência de fundamentação da custódia cautelar, ante a genérica repetição dos termos da lei, também não procede. Como é cediço, a fundamentação do decreto ou da denegação da prisão preventiva é obrigação do juiz, imposta pela Constituição Federal, de emitir, sempre, decisões fundamentadas (artigo 93, IX), especialmente a que determina a prisão de alguém (artigo 5º, LXI). Contudo, entendendo ser desnecessária a fundamentação extensa do decreto de prisão preventiva, desde que sejam compreensíveis os motivos alegados pelo juiz e encontrem respaldo na prova coletada no inquérito ou no processo, como no caso '*sub judice*'.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa ótica é o pensamento do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

O argumento utilizado pelo impetrante de que o paciente é primário, portador de bons antecedentes, que possui residência fixa e ocupação lícita não é fator impeditivo da custódia cautelar.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

(...)

Sendo assim, há clara impossibilidade de se invocar o princípio da presunção de inocência, disposto no art. 5.º, LVII, da CF, uma vez que este não comporta interpretação extrema e nem aplicação ilimitada, continuando o Estado com os meios processuais para garantir a ordem pública, ainda que em detrimento da liberdade do cidadão.

No mais, insta salientar que o paciente está sendo acusado por ter praticado crimes graves roubo duplamente majorado e formação de quadrilha o qual atemoriza a sociedade, a qual clamapor justiça e segurança. Nesse contexto, a nosso ver, é plenamente admissível levar em consideração a gravidade dos delitos para justificar a garantia da ordem pública. Aliás, a garantia da ordem pública deve ser verificada pelo binômio gravidade da infração e repercussão social.

Quando o crime é grave, de particular repercussão, como no caso em tela, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciam àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabendo, por isso, ao Judiciário, determinar o recolhimento do agente.

Isso porque, diversamente do sustentado pela defesa, resta plenamente justificada a segregação cautelar, ante a insuficiência das demais medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal para impedir a reiteração criminosa.

Sobre este aspecto vale demonstrar o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

(...)

Em igual prisma, admitindo que se leve em conta a gravidade do delito para a decretação da prisão preventiva, está o magistério de Antonio Magalhães Gomes Filho, ressaltando, inclusive, que a gravidade é constatada pela natureza da pena abstratamente cominada e permite que, quanto a esse ponto da decisão, a motivação do juiz seja implícita.¹

A respeito do tema, a doutrina tem decidido que:

(...)

Ressalte-se que o delito de roubo duplamente majorado imputado ao paciente prevê, no tipo básico, pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, o que justifica o decreto da custódia cautelar do acusado, a teor do disposto no artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n.º 12.403/11, de modo que se torna inviável a aplicação de quaisquer das medidas cautelares elencadas no artigo 319, do Código de Processo Penal.

Ademais disso, considerando a gravidade do delito, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do acusado, a manutenção da prisão preventiva se mostra necessária, no caso em tela, como garantia da ordem pública, a fim de prevenir a reprodução de novos delitos, bem como para assegurar a aplicação da lei penal, a teor do disposto no artigo 312, do Código de Processo Penal.

Sustenta, ainda, o impetrante, que há excesso de prazo na formação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

culpa, pois até a data da presente impetração ainda não foi encerrada a instrução criminal, o que configura ilegal constrangimento.

Razão não assiste ao impetrante.

O pedido de extensão dos efeitos da liminar concedida aos corréus Edmilson Antonio Rodrigues dos Santos, Jacoglenes Tavares de Freitas e Isteissi Cristina Neves nos autos dos '*habeas corpus*' n^{os} 2112881-95.2014.8.26.0000, 2128000-96.2014.8.26.0000 e 2128008-73.2014.8.26.0000, a fim de que o paciente Ivan Ricardo de Souza seja posto em liberdade, também, não procede.

Cumpra mencionar que a extensão dos efeitos do julgado em '*habeas corpus*' deve ser reconhecida quando, em concurso de pessoas, os agentes se encontram na mesma situação processual objetiva.

Não é o caso dos autos.

Segundo informações obtidas junto ao site do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, constatou-se que **o paciente Ivan Ricardo de Souza encontra-se foragido, o que demonstra descaso com a justiça e que pretende frustrar o regular andamento do processo.**

Note-se que o fato do paciente estar foragido desde a data do flagrante evidencia que este vem causando transtornos ao regular andamento do processo, provocando, assim, inevitável atraso no término da instrução criminal e evitando a aplicação da lei penal com sua atitude, circunstâncias estas perfeitamente aptas a justificar a manutenção da decisão judicial que decretou sua prisão preventiva.

Convém mencionar que, para a aplicação extensiva dos efeitos da ordem concedida aos corréus é necessário que o paciente esteja em situação idêntica à do referido corréu, a teor do disposto no artigo 580, do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que a isonomia de tratamento processual se impõe quando há igualdade de situações objetivas e subjetivas entre os corréus, o que não ocorre no caso em tela.

No tocante ao alegado excesso de prazo, vale ressaltar que, de acordo com as informações obtidas junto à funcionária Carolina Stabile Sanches matrícula n.º 363.106, lotada no 2º Ofício Criminal da comarca de Atibaia, o paciente encontra-se foragido, razão pela qual o seu interrogatório está prejudicado. Informou, ainda, que restou consignado em decisão proferida pela autoridade apontada coatora que o paciente poderá ser interrogado, caso assim demonstre interesse, bastando que se apresente ao juízo da causa.

Estando foragido, não há que se falar em excesso de prazo na formação da culpa.

Ademais disso, vale destacar que a concessão da ordem de *habeas corpus* em favor dos corréus Edmilson Antonio Rodrigues dos Santos, Isteissi Cristina Neves e Jacoglenes Tavares de Freitas teve por fundamento o reconhecimento do excesso de prazo na manutenção da prisão dos corréus, no entanto, tal circunstância não é extensível a Ivan Ricardo de Souza, uma vez que este não esteve nenhum dia preso em decorrência dos crimes narrados na denúncia oferecida em seu desfavor no processo de origem.

Destarte, a revogação da prisão preventiva do paciente não se mostra adequada e oportuna, no caso em tela, visto que subsistem os requisitos elencados no artigo 312, do Código de Processo Penal.

Por fim, ausente o apontado constrangimento ilegal, a denegação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem é de rigor.

Isto posto, pelo meu voto, conhece-se parcialmente a ordem de '*habeas corpus*' impetrada em favor do paciente **Ivan Ricardo de Souza** e, na parte conhecida, denega-se a ordem."

Verifica-se que foi imposta a custódia provisória, essencialmente, em razão da gravidade abstrata do delito, com considerações sobre a pretensa prática de novos crimes e a necessidade de se possibilitar o reconhecimento judicial pelas vítimas, bem como pelo réu poder se furtar às consequências de uma condenação. Destacou-se, ainda, o risco para a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Por sua vez, o Tribunal estadual consignou a gravidade do delito e o fato de o réu não ter sido encontrado para ser citado.

Ora, há de ver que declinar, unicamente, tais dados, sem respaldo em circunstâncias colhidas da situação concreta, não se constituem elementos aptos a ensejar a prisão provisória.

Ademais, ao que cuido, não me parece viável suscitar como arrimo para a segregação cautelar o fato de não ter sido encontrado o acusado.

Deve-se destacar que não se pode confundir evasão com não-localização. O que, efetivamente, revela a necessidade da prisão provisória é o risco para aplicação da lei penal, materializado no comportamento voluntário do acusado de se subtrair à ação das instâncias formais de controle. Pois bem, como o Estado sequer logrou comunicar ao increpado a formal constituição do processo penal, é temerário presumir a fuga.

De fato, se o recorrente sequer foi ouvido perante a autoridade policial, visto que "indicado indiretamente em razão da farta prova testemunhal dos fatos" (fl. 73), pois "vítimas e um dos próprios indiciados afirmam ser Ivan coator da vítima Maria e autor dos fatos" (fl. 73), não poderia a instância ordinária ter entendido que o imputado se furtara a apresentar-se em juízo, para ser citado e interrogado, deixando de demandar, por isso, maiores elementos de convicção em torno do risco à aplicação da lei penal.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória não se sustenta, porque nitidamente desvinculada de qualquer elemento de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

Dúvida não há, portanto, de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento. Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decorre da raiz da idéia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressent de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais – dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado – não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Vê-se, portanto, que se limitaram as instâncias ordinárias a: reproduzir termos legais, enaltecer a gravidade abstrata do delito, pontuar conjecturas e suposições, inclusive acerca da possibilidade do acusado se furtar à lei penal, sem indicar, contudo, qualquer elemento concreto a justificar a imposição de prisão antes do trânsito em julgado.

Trata-se de verdadeira afronta à garantia da motivação das decisões judiciais a decisão que justifica a prisão de tal forma. Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão provisória justificada em motivos concretos, e, ainda, que indiquem a necessidade cautelar da prisão, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do réu antes de transitada em julgado a condenação deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Assim, a prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, mediante decisão suficientemente motivada, em caráter excepcional, não bastando invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

4. A não localização do acusado, por si só, quando frustrada a tentativa de notificação ou citação editalícia, não constitui motivação suficiente para a restrição antecipada da liberdade, se dissociada de qualquer outro elemento real que comprove a condição de foragido.

5. A citação do paciente, por carta precatória, no domicílio indicado; a constituição de advogado, que apresentou defesa preliminar; a comprovação de ocupação lícita do agente; bem como a ausência de notícia de reiteração da prática delitiva evidenciam a ausência do *periculum libertatis*.

6. Os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal *a quo*, tendentes a justificar a prisão provisória (a fuga do paciente por mais de oito anos), a par de inconsistentes, não se prestam a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constritivo ao direito de locomoção do paciente.

7. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedido de ofício, para que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, sem prejuízo de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP."

(HC 284.220/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. ESTELIONATO. RÉU CITADO POR EDITAL. REVELIA. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E NECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DEFERIDA DE OFÍCIO PARA REVOGAR A CUSTÓDIA CAUTELAR.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

- O fato de o réu não ter sido encontrado pessoalmente, bem como o seu não comparecimento em juízo, após sua citação por edital, por si só, não constitui fundamento para a decretação da prisão preventiva, uma vez



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a revelia não se confunde com a fuga. Precedentes desta Corte Superior.

- Por outro lado, o oferecimento da suspensão condicional do processo pelo Ministério Público não se compatibiliza com a decretação da prisão preventiva.

- A ausência de indicação de elemento concreto a fundamentar a prisão preventiva do Paciente, indica a necessidade de se revogar a medida constritiva.

- *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva decretada contra o paciente."

(HC 100.633/CE, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 16/12/2013)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. RÉU CITADO POR EDITAL. ART. 366 DO CPP. PRESUNÇÃO DE EVASÃO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. A atual jurisprudência não tem admitido a impetração de *habeas corpus* como substitutivo do meio processual adequado.

2. A decisão que decreta a prisão preventiva, na hipótese de aplicação do art. 366 do Código de Processo Penal, quando o réu se mostra revel, há de ser justificada em situação concreta que indique a real necessidade da segregação cautelar.

3. Não se pode confundir evasão com não localização. No primeiro caso, o que revela a necessidade da prisão provisória é o risco para a aplicação da lei penal, materializado no comportamento voluntário do acusado de subtrair-se à ação das instâncias formais de controle.

No caso de citação por edital, porém, o Estado sequer logrou comunicar ao réu a formal constituição da relação processual. Em tal situação, é temerário presumir a fuga (HC n. 147.455/DF, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 8/6/2011).

4. Na espécie, a prisão preventiva do paciente foi decretada e mantida somente em razão da revelia, sem indicativos concretos de fuga, o que configura nítido constrangimento ilegal.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem expedida de ofício, para revogar a prisão preventiva decretada, sob o compromisso de comparecimento do paciente a todos os atos do processo a que foi chamado, sob pena de renovação da prisão."

(HC 84.478/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 23/09/2013)

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ENFRENTAMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE ACÓRDÃO. PREJUDICADA A IMPETRAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO ACUSADO. FUGA NÃO CARACTERIZADA. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA. ILEGALIDADE.

1. Dando-se *habeas corpus* em face da denegação monocrática pelo Relator na origem, a prolação do acórdão pelo colegiado local torna prejudicada a impetração, conforme reiteradamente vem decidindo esta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, pois necessário o enfrentamento específico das razões deduzidas no posterior acórdão, hoje ato da Corte local vigente no tema, se o caso, por nova impetração.

2. Tendo a Corte local indevidamente considerado prejudicado o habeas corpus pela concessão de liminar neste Tribunal, remanesce o interesse no julgamento deste habeas corpus, evitando prejuízos ao paciente, que sem culpa deixou de ter conhecida sua impetração na origem.

3. A não localização do acusado é mero fundamento de revelia e não configuração de fuga, com decorrentes riscos à aplicação da lei penal.

4. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido, para cassar a prisão preventiva, o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual."

(HC 133.983/BA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 12/12/2014)

Pois bem, com amparo em tais considerações, ao que se me afigura, de rigor a revogação da custódia cautelar do insurgente nos autos da ação penal aqui tratada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do Processo n.º 3002830-04.2013.8.26.0301, Controle n.º 919/2013, da 2.ª Vara Criminal da Comarca de Atibaia/SP, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0117167-2

RHC 59.745 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 21128819520148260000 21128819520148262014 21280008732018260000
21280009620148260000 22177215920148260000 30028300420138260301
RI002JSL90000

EM MESA

JULGADO: 23/06/2015

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: IVAN RICARDO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO	: ANGELO ZANI
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: ERIKI CORDEA
CORRÉU	: EMILSON ANTONIO RODRIGUES DOS SANTOS
CORRÉU	: CLAYTON CARLOS ALVES
CORRÉU	: ISTEISSI CRISTINA NEVES
CORRÉU	: JACOGLENES TAVARES DE FREITAS

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

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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