



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.461 - RR (2016/0299932-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RORAIMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* PROVIDO.

1. 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. *In casu*, prisão preventiva que não se justifica ante a fundamentação inidônea, arrimada, apenas e tão-somente, na gravidade abstrata do delito.

2. Recurso ordinário em *habeas corpus* provido a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo de primeiro grau, 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 maioria, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencido o Sr. Ministro Relator. Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.

Brasília, 28 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.461 - RR (2016/0299932-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RORAIMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Roraima (HC n. 0000.16.001178-9).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, acusado de praticar a conduta descrita no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal e art. 14 da Lei n. 10.826/2003. Em seguida, a prisão foi convertida em preventiva.

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada. Essa a ementa do acórdão (e-STJ fl.102):

EMENTA: HABEAS CORPUS - CRIMES DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO (CP, ART. 157, § 2.º, I E II) E DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (LEI N.º 10.826/03, ART. 14) - PRISÃO EM FLAGRANTE NÃO HOMOLOGADA PELO RECONHECIMENTO DE IRREGULARIDADES - DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - POSSIBILIDADE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE, AFERIDA PELO MODUS OPERANDI NO CASO CONCRETO - PERSISTÊNCIA DE UM DOS MOTIVOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXTREMA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO - INVIABILIDADE - ORDEM DENEGADA.

Daí o presente recurso ordinário, no qual se alega que a decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente carece de fundamentação concreta. Além disso, destaca ostentar condições pessoais favoráveis.

Requer, ao final, seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a ordem de *habeas corpus*.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso.

Informações prestadas às e-STJ fls. 175/177.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.461 - RR (2016/0299932-0)

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O objeto da presente irresignação cinge-se à verificação da existência de fundamentação no decreto que impôs a segregação cautelar ao recorrente.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, inciso LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, esses os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva do recorrente, declinados por ocasião da realização de audiência de custódia, *in verbis* (e-STJ fls. 12/13):

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, tendo em vista o depoimento da vítima, da testemunha, bem como diante do auto de apresentação e apreensão.

A Lei 12.403/11, que alterou dispositivos do CPP, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do CPP). Na condição de uma dessas medidas cautelares, a prisão preventiva só é cabível quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP).

No caso em questão, o crime foi praticado, em tese, com emprego de grave ameaça, tendo sido apreendida uma arma. Ademais, o flagranteado MAYCON participou por anterior audiência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de custódia no dia 13 de janeiro do presente ano, tendo sido beneficiado com a liberdade provisória, não a aproveitando, vindo a delinquir novamente.

Quanto ao flagranteado ARTUR, não obstante seja primário, ter endereço fixo, verifico que a gravidade em concreto dos fatos. Assim, entendo que os flagranteados, uma vez soltos, colocam em risco a ordem pública, entendo necessário o acautelamento social, assegurada a credibilidade das instituições, particularmente do poder judiciário, além de assegurar a instrução criminal, nos termos do arts. 312 e 313, ambos do CPP, não havendo elementos, a princípio, que demonstrem que as cautelares previstas no art. 319 do CPP sejam adequadas e suficientes para o caso.

Quanto à decretação da prisão preventiva em relação aos flagranteados primários, o STF, no HC 115602/ RJ, já se manifestou no sentido de que as condições subjetivas favoráveis não obstam a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção, o que entendo ser o caso, não havendo, a princípio, elementos que demonstrem que as cautelares previstas no art. 319 do CPP sejam adequadas e suficientes.

Com efeito, presentes os requisitos legais, deixo de homologar o flagrante, por outro lado acolho o entendimento ministerial e decreto a prisão preventiva de ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA e MÁYCON SOUZA DA SILVA, nos termos do art. 310, II, c/c arts. 313 e 312, todos do CPP.

Vê-se que a prisão foi decretada em decorrência do *modus operandi* empregado na conduta delitiva, consistente na prática, em tese, de crime de roubo majorado pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo.

Na mesma linha, consignou o voto condutor do acórdão atacado (e-STJ fl. 100):

Em verdade, a prisão preventiva não está fundamentada apenas na gravidade do crime, mas também na periculosidade do paciente, aferida pelo modus operandi no caso concreto (crime praticado em plena via pública, mediante grave ameaça exercida com uso de arma de fogo e em concurso de agentes), o que reforça a necessidade da medida extrema.

Tais circunstâncias, notadamente o emprego de arma de fogo, elemento que desborda da mera descrição dos elementos do tipo, indicam que a segregação cautelar faz-se necessária como forma de se acautelar a ordem pública, haja vista que da conduta realizada emerge a periculosidade do agente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MODUS OPERANDI. RISCO DE REITERAÇÃO. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

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 foi mantida pelo Tribunal impetrado em razão da periculosidade do recorrente, evidenciada pelo modus operandi do crime imputado - na companhia de outro agente e com emprego de arma de fogo teriam praticado um roubo a uma agência dos correios. Ademais, foi preso em flagrante, ainda no curso da investigação, na posse ilegal de uma arma de fogo com numeração raspada adquirida com o produto do roubo, o que denota o risco de reiteração em práticas delitivas. Prisão preventiva justificada, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, para a garantia da ordem pública. Precedentes.

3. Recurso ordinário em habeas corpus a que nega provimento.

(RHC 70.041/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO E RESISTÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTAS DELITUOSAS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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.

2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do modus operandi da suposta conduta criminosa, evidenciando a periculosidade do paciente que, em concurso de agentes e mediante o emprego de arma de fogo, teriam rendido a vítima, que estava em seu carro e, tomando a direção, conduziram o veículo por 30 minutos, libertando-a em rodovia regional.

(...)

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 367.949/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 03/03/2017)

Portanto, os fundamentos acima delineados indicam a necessidade de se manter o recorrente segregado, não se mostrando adequado, por outro lado, possibilitar-lhe responder ao processo em liberdade.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.461 - RR (2016/0299932-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RORAIMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

O ilustre relator, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, assim sumariou a controvérsia:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Roraima (HC n. 0000.16.001178-9).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, acusado de praticar a conduta descrita no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal e art. 14 da Lei n. 10.826/2003. Em seguida, a prisão foi convertida em preventiva.

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada. Essa a ementa do acórdão (e-STJ fl.102):

EMENTA: HABEAS CORPUS - CRIMES DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO (CP, ART. 157, § 2.º, I E II) E DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (LEI N.º 10.826/03, ART. 14) - PRISÃO EM FLAGRANTE NÃO HOMOLOGADA PELO RECONHECIMENTO DE IRREGULARIDADES - DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - POSSIBILIDADE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE, AFERIDA PELO MODUS OPERANDI NO CASO CONCRETO - PERSISTÊNCIA DE UM DOS MOTIVOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXTREMA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO - INVIABILIDADE - ORDEM DENEGADA.

Daí o presente recurso ordinário, no qual se alega que a decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente carece de fundamentação concreta. Além disso, destaca ostentar condições pessoais favoráveis.

Requer, ao final, seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a ordem de *habeas corpus*.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso.

Informações prestadas às e-STJ fls. 175/177.

É, em síntese, o relatório.

Sua Excelência negou provimento ao recurso ordinário, entendendo que há elementos concretos para a prisão preventiva.

Ousei divergir, no que fui acompanhada pelos demais integrantes da Sexta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma.

A decisão que decretou a preventiva está assim redigida (fls. 12/13):

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, tendo em vista o depoimento da vítima, da testemunha, bem como diante do auto de apresentação e apreensão.

A Lei 12.403/11, que alterou dispositivos do CPP, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do CPP). Na condição de uma dessas medidas cautelares, a prisão preventiva só é cabível quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP).

No caso em questão, o crime foi praticado, em tese, com emprego de grave ameaça, tendo sido apreendida uma arma. Ademais, o flagrantado MAYCON participou por anterior audiência de custódia no dia 13 de janeiro do presente ano, tendo sido beneficiado com a liberdade provisória, não a aproveitando, vindo a delinquir novamente.

Quanto ao flagrantado ARTUR, não obstante seja primário, ter endereço fixo, verifico que a gravidade em concreto dos fatos. Assim, entendo que os flagrantados, uma vez soltos, colocam em risco a ordem pública, entendo necessário o acautelamento social, assegurada a credibilidade das instituições, particularmente do poder judiciário, além de assegurar a instrução criminal, nos termos do arts. 312 e 313, ambos do CPP, não havendo elementos, a princípio, que demonstrem que as cautelares previstas no art. 319 do CPP sejam adequadas e suficientes para o caso.

Quanto à decretação da prisão preventiva em relação aos flagrantados primários, o STF, no HC 115602/ RJ, já se manifestou no sentido de que as condições subjetivas favoráveis não obstam a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção, o que entendo ser o caso, não havendo, a princípio, elementos que demonstrem que as cautelares previstas no art. 319 do CPP sejam adequadas e suficientes.

Com efeito, presentes os requisitos legais, deixo de homologar o flagrante, por outro lado acolho o entendimento ministerial e decreto a prisão preventiva de ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA e MÁYCON SOUZA DA SILVA, nos termos do art. 310, II, c/c arts. 313 e 312, todos do CPP.

Consoante se depreende, o juízo de primeiro grau não externou, a meu sentir, elementos concretos que denotem a necessidade da medida no caso em apreço.

Limitou-se a decisão a consignar a gravidade abstrata do delito, não revelando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer característica da hipótese vertente. Em realidade é uma decisão que poderia ser aplicada a qualquer outro processo.

A prisão processual, como cediço, deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto é instrumento posto a cargo da jurisdição e reclama, antes de tudo, respeito à liberdade.

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 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 imprescindibilidade de uma fundamentação percuciente 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.

Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão preventiva justificada em motivos concretos, e, ainda, que denotem a necessidade cautelar do encarceramento, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

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

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. DECISÃO NÃO JUSTIFICADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

01. Prescreve a Constituição da República que o *habeas corpus* será concedido 'sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder' (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, 'de ofício, ordem de *habeas corpus*, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal' (art. 654, § 2º). Desses preceptivos infere-se que, no *habeas corpus*, devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, é imprescindível que seja processado para perquirição da existência de 'ilegalidade ou abuso de poder' no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. p/ acórdão Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 277.152,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

02. Ao princípio constitucional que garante o direito à liberdade de locomoção (CR, art. 5º, LXVIII) se contrapõe o princípio que assegura a todos o direito à segurança (art. 5º, caput), do qual decorre, como corolário lógico, a obrigação do Estado com a "preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio" (art. 144). Presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva não viola o princípio da presunção de inocência (CR, art. 5º, inc. LXVIII). No entanto, a necessidade da segregação cautelar deve ser fundamentadamente justificada. Não é suficiente a invocação da gravidade, em abstrato, do crime atribuído ao réu. A deficiente fundamentação não pode ser suprida pelo Tribunal; apenas lhe é permitido o 'reforço argumentativo' (HC 124.831, Rel. Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 09/12/2014).

03. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente - salvo, evidentemente, se por outro motivo estiver preso -, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada, fundamentadamente, ou que sejam aplicadas medidas cautelares alternativas à prisão (CPP, art. 319)."

(HC 308.138/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 25/09/2015)

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a 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 CPP.

2. O Juiz de origem apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, ao concluir que a prisão cautelar seria necessária porque o crime de roubo foi praticado à luz do dia e em comparsaria.

3. Em verdade, a aceitar-se como válida a justificativa judicial adotada para o decreto de prisão preventiva, todos os crimes de roubo assim cometidos dariam ensejo a essa medida cautelar pessoal, que não pode assumir viés punitivo, sob pena de atentar contra o princípio da excepcionalidade da cautela extrema, cuja observância é condição necessária, ainda que não suficiente, para a convivência da prisão provisória com a presunção de não culpabilidade.

4. Observo, ainda, que o roubo em apreço foi cometido sem efetivo emprego de arma - noticiou-se haver o paciente simulado estar na posse de arma de fogo para coagir as vítimas - o que, se não desconstitui a figura delitiva em apreço, ao menos lhe retira a gravidade maior que decorreria do uso ostensivo de um revólver ou uma pistola, por exemplo.

5. *Habeas corpus* concedido, para tornar definitivos os efeitos da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liminar anteriormente deferida e, consequentemente, revogar a prisão cautelar do paciente, decretada na Ação Penal n. 2014.03.1.025497-9, sem prejuízo de novo provimento cautelar."

(HC 307.808/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS (28 G). PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE MOTIVOS CONCRETOS. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. LIBERDADE PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. LIMINAR DEFERIDA.

1. Diz a nossa jurisprudência que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade, e não em meras suposições ou conjecturas.

2. A custódia provisória não pode ser imposta com base, essencialmente, na gravidade abstrata do delito, assentada a motivação em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Cumpre ao magistrado vincular seu decisum a fatores reais de cautelaridade.

3. Na hipótese dos autos, não foram apontados elementos concretos aptos a demonstrar a necessidade da prisão cautelar. A custódia foi decretada apenas com base na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para, confirmando-se a liminar, manter a liberdade provisória do paciente até o trânsito em julgado da ação penal, mediante condições a serem fixadas pelo Juiz singular, se por outro motivo não estiver preso e ressalvada a possibilidade de haver nova decretação de prisão, caso se apresente motivo concreto para tanto."

(HC 315.198/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 29/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REDUZIDA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. AGENTE JOVEM, PRIMÁRIO E SEM REGISTRO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. SEGREGAÇÃO DESPROPORCIONAL. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

3. A prisão preventiva somente será determinada quando não for



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente mostre-se necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

4. No caso, a segregação antecipada mostra-se desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de ínfima quantidade de estupefaciente, a demonstrar que não se trata de tráfico de grande proporção, e às condições pessoais do agente, jovem com apenas 18 (dezoito) anos de idade, primário, sem registro de antecedentes criminais, com profissão conhecida e domicílio no distrito da culpa.

5. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando demonstrada a possibilidade de substituição da prisão por medidas diversas, adequadas e suficientes aos fins a que se propõem.

6. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo a ordem de ofício, para revogar a custódia preventiva do paciente, mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal."

(HC 320.319/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. ROUBO SIMPLES. SÚMULA N. 691 DO STF. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO. ANÁLISE PREJUDICADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Este Superior Tribunal tem se orientado pela possibilidade de mitigação do entendimento consolidado na Súmula n. 691 do STF, em homenagem ao princípio da economia processual, possibilitando o processamento do *habeas corpus* quando, comprovada a superveniência de julgamento final do writ originário, o teor do acórdão proferido, em contraposição ao exposto na impetração, faz as vezes de ato coator, exatamente como no caso dos autos.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregar o 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 CPP.

3. Assim, a prisão provisória mostra-se legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta 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. O juiz de primeiro grau, ao converter a prisão em flagrante do paciente em preventiva, destacou que 'se trata de crime praticado com violência, de forma que a prisão provisória é indispensável para a segurança da ordem pública'. Ainda, considerou 'viável a manutenção da prisão do agente neste momento processual, para a eventual e futura aplicação da lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penal, uma vez que a quantidade e qualidade da pena a ser aplicada em caso de condenação poderá ser convidativa a evadir-se do distrito da culpa, ante o instinto natural do homem em preservar a sua liberdade'. Deixou, no entanto, de apontar elementos concretos que, efetivamente, evidenciassem que o acusado, solto, pudesse colocar em risco a ordem pública ou a ordem econômica, ou mesmo se furtar à aplicação da lei penal.

5. Uma vez reconhecida a ausência de fundamentação concreta na decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, fica prejudicada a análise do alegado excesso de prazo para a conclusão da fase instrutória.

6. *Habeas corpus* parcialmente concedido para, tornando definitivos os efeitos da liminar anteriormente deferida, revogar a prisão preventiva do paciente, decretada no Processo n. 3003315-57.2013.8.26.0348 (Controle n. 1975/13), devendo este aguardar em liberdade o trânsito em julgado, se por outro motivo não estiver preso. Fica, no entanto, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos da Lei n. 12.403/2011, visto que não preclui o poder judicial de prover as exigências cautelares do caso concreto, dada a provisoriedade que caracteriza as medidas cautelares em geral, sujeitas à permanente avaliação do julgador quanto a sua adequação e sua necessidade."

(HC 303.010/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTIDADE QUE NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE PARA ABALAR A ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- 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.

- Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que a custódia cautelar possui natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP.

- *In casu*, não estão presentes fundamentos idôneos que justifiquem a prisão processual da paciente, tendo em vista que o Magistrado de primeiro grau justificou sua segregação cautelar na preservação da ordem pública e na conveniência da instrução criminal, utilizando fundamentação genérica, sem qualquer embasamento nos fatos concretos, não tendo, ainda, esclarecido qualquer circunstância concreta que demonstre em que consiste o perigo da paciente se furtar à aplicação da lei penal ou gerar óbices à instrução criminal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva em discussão, possibilitando ao Magistrado singular a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do art. 319 do CPP, ressalvada, ainda, a possibilidade de decretação de nova custódia, se demonstrada, a partir de fatos concretos, sua necessidade."

(HC 306.076/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DADOS CONCRETOS APTOS A JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

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

2. É despida de fundamentação a decisão que não diz de que forma a liberdade dos pacientes colocaria em risco a ordem pública/econômica ou a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, limitando-se a fazer ilações abstratas acerca da gravidade do crime praticado.

3. Ordem concedida."

(HC 303.630/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 01/07/2015)

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o 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 CPP.

2. A prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta 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.

3. O Juiz de primeiro grau apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de manutenção da segregação cautelar do paciente, afirmando tão somente que 'a prática do tráfico de drogas fomenta a ocorrência de novos delitos, uma vez que na 'ansiedade' de obter mais drogas, os usuários, na grande maioria das vezes, perpetuam novos delitos, visando obter lucro para custear o consumo'.

4. *Habeas corpus* concedido para que o paciente possa responder em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade ao julgamento 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, ou da imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP."

(HC 302.744/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 24/06/2015)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o julgamento do processo penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo de primeiro grau, 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: 2016/0299932-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 78.461 / RR

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000160011789 00011781220168230000 160011789

EM MESA

JULGADO: 28/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Relatora para Acórdão

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ARTUR GUILHERME UGARTE PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RORAIMA
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA
CORRÉU	: MAYCON SOUZA DA SILVA
CORRÉU	: KLENISON COSTA E SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Posse de Drogas para Consumo Pessoal

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 maioria, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencido o Sr. Ministro Relator.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.