



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.085 - RJ (2018/0054160-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : FABRICIO PEREIRA DOS SANTOS (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO SIMPLES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. SIMULAÇÃO DE ARMA DE FOGO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração efetiva e casuística do *periculum libertatis*.

2. No caso, o decreto de prisão preventiva é genérico, nele não havendo nenhuma menção a fatos que justifiquem a imposição da prisão cautelar. Carece, portanto, de fundamentação concreta, pois se limita a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao paciente, além de realizar ilações acerca da possibilidade de risco às testemunhas/vítimas e sobre um imaginado risco à aplicação da lei penal.

3. Ordem concedida.

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, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de maio de 2018 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.085 - RJ (2018/0054160-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : FABRICIO PEREIRA DOS SANTOS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FABRICIO PEREIRA DOS SANTOS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Desembargador Cláudio Tavares de Oliveira Junior).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 3/11/2017 pela suposta prática da conduta descrita no art. 157, *caput*, do Código Penal, por ter subtraído pertences "da vítima MARIA HELENA utilizando-se de simulacro de arma de fogo e que, logo após a realização do primeiro crime, subtraiu pertences da vítima ROGER THIAGO" (e-STJ fl. 41). O Juízo de origem converteu a custódia em preventiva, indeferindo, ainda, pedido de liberdade provisória apresentado pela defesa (e-STJ fls. 41/51)

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça, que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 52/54):

HABEAS CORPUS. DELITO DO ARTIGO 157, DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA, COM FUNDAMENTO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DECISÃO SUFICIENTEMENTE MOTIVADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, o paciente foi preso em flagrante, no dia 03/11/2017, em razão da prática da conduta tipificada no artigo 157, do Código Penal.

2. A impetrante aduz, em síntese, que o paciente está sofrendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constrangimento ilegal, em razão da ausência de requisitos e fundamentação para a decretação da prisão preventiva. Alega a defesa que o paciente é réu primário, possui bons antecedentes e a manutenção da custódia cautelar importa em violação aos princípios da presunção de inocência, da dignidade da pessoa humana, e da homogeneidade.

3. Razão não lhe assiste. Como se verifica dos autos, foi decretada a prisão preventiva do paciente, com fundamento na garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal e para resguardar a aplicação da lei penal.

4. Com isso, percebe-se que não restou configurada nenhuma ilegalidade na decisão contra a qual se insurge a impetrante, na medida em que o MM. Juiz analisou as questões postas a seu julgamento, exteriorizando as razões de fato e de direito que a convenceram a decretar e manter a prisão cautelar do paciente.

5. A conduta a ele imputada se revela grave, capaz de gerar repercussão danosa no meio social, o que torna indispensável a prisão provisória para a garantia da ordem pública, já tão atingida por fatos semelhantes, que causam grande indignação em toda a sociedade. A indicação de fatores concretos no tocante à necessidade de garantia da ordem pública, em razão da gravidade da conduta do acusado constitui motivação satisfatória à manutenção da custódia cautelar, que, por óbvio, não caracteriza coação ilegal.

6. Demais disso, a fim de se evitar perturbações no âmbito probatório do processo, torna-se imperiosa a segregação cautelar do paciente para a conveniência da instrução criminal, uma vez que a fase de coleta de provas não se encerrou.

7. A custódia provisória mostra-se necessária, também, para assegurar a aplicação da lei penal, na medida em que não foram juntados documentos que comprovem que o réu exercia ocupação lícita ou que possuía qualquer vínculo mais sério com o distrito da culpa, de modo a afastar eventual recusa em atender ao chamamento judicial e, conseqüentemente, evitar a consolidação do direito de punir do Estado.

8. Desta forma, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente se revela, suficientemente, fundamentada, nos termos do art. 93, IX, da CR/88, extraído-se do seu teor não só a adequação, como, também, a sua necessidade diante dos elementos constantes dos autos.

9. Não há que se falar, por ora, em violação à homogeneidade das prisões, uma vez que o tempo em que o paciente se encontra preso cautelarmente, não se mostra significativo, quando comparado à pena cominada em abstrato no preceito secundário do delito previsto no artigo 157, do Código Penal.

10. Igualmente, não há que se falar, por ora, que a custódia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar da paciente ofenda aos princípios da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana, porquanto a prisão a que foi submetido, de natureza cautelar, constitui uma forma de assegurar a efetividade do processo penal, e não se confunde com a prisão proveniente de condenação, cuja finalidade precípua se restringe na repressão e ressocialização do apenado, com vistas a impedi-lo de voltar a delinquir, o que evidencia a ausência de violação à ordem constitucional. O objetivo do princípio da presunção de inocência se restringe, precipuamente, a conferir o ônus da prova à acusação, evitando-se que alguém seja declarado culpado mediante uma sentença condenatória transitada em julgado, sem a devida comprovação da autoria delitiva.

11. Ademais, eventuais condições pessoais satisfatórias ao paciente, tais como ser réu primário e de bons antecedentes, bem como possuir residência fixa e ocupação lícita (não comprovados nos autos), não lhe garantem, por si sós, o direito à revogação da prisão preventiva, principalmente quando presentes outros elementos necessários à custódia cautelar, como na hipótese vertente.

12. Por derradeiro, incabível a imposição de alguma das medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, cuja aplicação somente se justifica na hipótese da prisão preventiva não se mostrar extremamente necessária, o que não se verifica no caso em exame.

13. Ausência de constrangimento ilegal.

Denegação da ordem.

A presente impetração funda-se na falta de fundamentação idônea para a decretação da segregação cautelar, visto que as instâncias ordinárias "limitaram-se a discorrer sobre os requisitos legais da preventiva apenas em tese, de maneira abstrata, trazendo fundamentação aplicável a qualquer caso" (e-STJ fl. 4).

Diante disso, pleiteia a defesa, em tema liminar e no mérito, a concessão de liberdade ao paciente, "com a eventual aplicação, caso se entenda necessária, de medida cautelar diversa da prisão" (e-STJ fl. 6).

Após informações, o Ministério Público manifestou-se pela concessão da ordem, em parecer assim ementado (e-STJ fls. 111/114):

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. ROUBO COM SIMULAÇÃO DE PORTE DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA CALCADA APENAS NA PERICULOSIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INIDÔNEA. PRECEDENTE DO STJ. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E CONCESSÃO DE ORDEM DE OFÍCIO.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, realizada no dia 11/05/2018, verificou-se que até o momento não houve prolação de sentença.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.085 - RJ (2018/0054160-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O objeto da presente impetração 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, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, o paciente teve a prisão preventiva decretada nos termos abaixo transcritos (e-STJ fls. 48/49):

Recebida esta comunicação em regime de plantão judiciário, constato que o flagrante se encontra tanto formal como materialmente regular, não havendo razão para se cogitar de relaxamento da prisão.

Por outro lado, havendo suficientes indícios de autoria e prova da existência dos crimes (art. 157 do Código Penal) como se depreende dos depoimentos acostados ao APF, é certo que no feito não há mínima comprovação, até aqui, acerca da primariedade, residência fixa e trabalho lícito do indiciado, pelo que se revela indispensável à custódia cautelar como garantia de aplicação da lei penal e da instrução criminal.

Outrossim, necessária a prisão do indiciado como garantia da ordem pública e da instrução criminal, acautelando-se o meio social e evitando-se a reiteração de condutas desta natureza, sendo certo, ainda, que as vítimas ainda não foram ouvidas em sede judicial, devendo ser preservado ambiente propício para que as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vítimas possam prestar depoimento livre de influências, características de crime desta natureza, que possam prejudicar a apuração da verdade.

Portanto, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva revela-se imprescindível no caso versado, observados, pois, os artigos 282, incisos I e II, 313, inciso I e 312, ambos do Código de Processo Penal.

Ressalto por fim que, pelos motivos acima elencados, revelam-se insuficientes as medidas cautelares contidas no novel artigo 319 do CPP, e mais ainda aquela do artigo 320, não sendo viável a fixação de qualquer delas no caso concreto, posto que inadequadas.

Do exposto, converto a prisão em flagrante do indiciado FABRÍCIO PEREIRA DOS SANTOS em prisão preventiva, na forma do inciso II do artigo 310 do Código de Processo Penal. Expeça-se mandado de prisão.

Findo o regime de plantão, remeta-se ao Juízo competente.”

Formulado pedido de liberdade provisória, este foi indeferido, apresentando-se, para tanto, a fundamentação a seguir colacionada (e-STJ fl. 41):

Inicialmente, cumpre consignar que o custodiado informou não ter sido agredido no momento da prisão. Compulsando os autos, verifico que o custodiado foi preso em flagrante delito pela prática, em tese do crime de ROUBO. Trata-se de processo já decidido e fundamentado em sede de plantão judiciário, em que determinada a conversão da prisão preventiva do acusado, tendo em vista a necessidade de manutenção da ordem pública e para a conveniência da instrução criminal. Inicialmente, cabe ressaltar que não há nada que indique ilegalidade na prisão do acusado, tratando-se de flagrante formal e perfeito. Em relação ao pedido de prisão preventiva formulado pelo Ministério Público, de se notar se trata de medida de cautela processual, cabível, excepcionalmente, quando presentes e demonstrados, ainda que sucintamente, os pressupostos e requisitos insertos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Como medida cautelar, deve ser demonstrada a coexistência de fumus comissi delicti e periculum libertatis que justifiquem o cárcere antes do trânsito em julgado de decisão condenatória. No presente caso, atesta-se a presença do fumus comissi delicti pela prisão em flagrante do acusado na posse das coisas roubadas, além do reconhecimento deste pelas vítimas, quando na Delegacia de Polícia. O periculum libertatis, definido como o risco provocado pela manutenção da acusada em liberdade, está igualmente presente: trata-se de crime grave, o qual enseja um ambiente preocupante à paz social desta comarca. As circunstâncias e a forma como o crime teria sido praticado são preocupantes, considerando que o custodiado subtraiu a res furtiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da vítima MARIA HELENA utilizando-se de simulacro de arma de fogo e que, logo após a realização do primeiro crime, subtraiu os pertences da vítima ROGER THIAGO, denotando o evidente risco de reiteração criminosa a exigir a evidente preservação da ordem pública. Ademais, justifica-se a constrição cautelar tendo em conta que a vítima e as testemunhas devem ser protegidas de possível influência ou ameaça do acusado, de maneira que possam prestar suas declarações em juízo de forma isenta e sem qualquer receio. No mesmo sentido, o acusado SEQUER SOUBE INFORMAR AO JUÍZO seu atual endereço ou mesmo demonstrou exercer ocupação lícita, de forma que a decretação da cautelar em questão assegura igualmente a aplicação da lei penal. Isto porque, ausente qualquer demonstração de vínculo com esta localidade, a colocação em liberdade poderia impedir sua localização posterior. Finalmente, o crime de roubo cometido pelo acusado enquadra-se no disposto no art. 313, I CPP, visto que possui pena privativa de liberdade máxima superior a 4 anos, tendo sido observados os requisitos formais da presente conversão. No presente caso, a determinação de medida cautelar diversa da prisão, conforme art. 319 não seria adequada ou suficiente para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal pelas razões acima expostas. Isto posto, presentes os pressupostos elencados nos arts. 312 e 313, I do Código de Processo Penal INDEFIRO A LIBERDADE PROVISÓRIA requerida. Já expedido nos autos mandado de prisão, tendo em vista a decisão prolatada em sede de plantão. Expeçam-se cópias da presente para a 1ª Central de Inquéritos do Ministério Público. Encaminhe-se para atendimento médico, nos termos do requerido pela Defensoria Pública. Façam-se as anotações de praxe. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo competente por distribuição, bem como acautele-se a mídia em local próprio neste Cartório. ´.

Ao examinar os fundamentos declinados nas decisões acima transcritas, constato a ausência de fundamentação concreta, pois foi apontada apenas a gravidade em abstrato do delito, além de realizadas ilações acerca da possibilidade de risco às testemunhas/vítimas e sobre um imaginado risco à aplicação da lei penal, sem qualquer dado concreto a corroborar tal conclusão, o que, na linha da orientação firmada no âmbito desta Corte, não se admite.

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. RECURSO PROVIDO. [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, especificamente em relação a Thiago Rodrigo da Silva, limitou-se a magistrada a indicar a prova da existência do crime e os indícios suficientes de autoria, além de invocar argumentos genéricos e apontar a gravidade abstrata do delito de roubo, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

3. Recurso provido para que Thiago Rodrigo da Silva possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, 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.

(RHC 92.477/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 15/12/2017)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. INOVAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO. [...]

2. Caso em que o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação cautelar, referindo-se unicamente aos indícios de autoria e prova da materialidade e limitando-se, quando ao mais, a mencionar aspectos que são inerentes ao próprio tipo penal - gravidade da conduta e prática do delito em concurso de pessoas -, sem, contudo, indicar elementos concretos e individualizados que evidenciassem a necessidade da rigorosa providência cautelar.

3. Novos fundamentos agregados pelo Tribunal de origem não servem para justificar a manutenção da prisão preventiva. Precedentes do STF e STJ.

4. Recurso provido, para determinar a soltura do recorrente, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal.

(RHC 88.863/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 29/11/2017)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, era necessário que fossem apontados dados concretos, extraídos de elementos obtidos nos autos, que demonstrassem a necessidade de imposição da prisão provisória.

Ante o exposto, **concedo a ordem** para determinar que FABRICIO PEREIRA DOS SANTOS responda solto ao processo (Ação Penal n. 0283353-2017.8.19.0001), salvo se por outro motivo estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como sejam impostas medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal, pelo Juízo local, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0054160-9

HC 440.085 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00654708020178190000 02833535320188190001 2833535320188190001
654708020178190000

EM MESA

JULGADO: 22/05/2018

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : FABRICIO PEREIRA DOS SANTOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.