



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.184 - RS (2018/0346965-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DJEISSON DEMICHEI
ADVOGADO : DJEISSON DEMICHEI - RS069125
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : ANDERSON FRANCK (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE. ATUAÇÃO DE MENOR RELEVÂNCIA CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. RELEVÂNCIA *IN CASU*. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. POSSIBILIDADE.

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 de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. Conforme magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, "a *necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva*" (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 20/2/2009).

3. Entretanto, a constatação de que se trata de atuação de organização criminosa não justifica a imposição de prisão preventiva sem a demonstração de fatos concretos suficientes para ensejar a cautelar extrema.

4. No caso em tela, a despeito de o decreto prisional afirmar que o paciente seria membro de associação criminosa armada especializada na prática de roubos, receptação e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, a sua atuação se restringe a confeccionar placas de veículos, o que não demonstra periculosidade concreta exacerbada, mormente se consideradas as condições pessoais favoráveis.

5. Assim, as particularidades do caso demonstram a suficiência, adequação e proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319, em atenção ao preceito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

progressividade das cautelas disposto no art. 282, §§ 4º e 6º, todos do Código de Processo Penal, aliado ao fato de o delito não ter sido cometido mediante emprego de violência ou grave ameaça.

6. Ordem concedida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares diversas a serem fixadas pelo Juiz singular.

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 nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de agosto de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0346965-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 487.184 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00073555120188210008 00821800035015 02902263320188217000 2902263320188217000
73555120188210008 821800035015 992018100570

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DJEISSON DEMICHEI
ADVOGADO : DJEISSON DEMICHEI - RS069125
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : ANDERSON FRANCK (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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.184 - RS (2018/0346965-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DJEISSON DEMICHEI
ADVOGADO : DJEISSON DEMICHEI - RS069125
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : ANDERSON FRANCK (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ANDERSON FRANCK apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Depreende-se dos autos que o paciente encontra-se preso preventivamente pela prática, em tese, dos delitos inscritos nos arts. 288, parágrafo único, e 311, ambos do Código Penal (e-STJ fl. 171).

Segundo a acusação, o paciente "*atuava na confecção de placas falsas para o processo de adulteração de sinais identificadores dos veículos roubados pela associação criminosa*" (e-STJ fl. 171).

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 106/107):

HABEAS CORPUS . ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. OFENSA À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA.

Presentes os pressupostos e os requisitos da prisão preventiva, até mesmo por se tratar de delito grave in concreto , participação do paciente em organização criminosa armada, voltada especialmente à prática de delitos de roubo, receptação e adulteração de sinal identificador de veículos, ao lado de outros quatorze investigados, atuando na confecção de placas falsas para processo de adulteração de sinais identificadores dos veículos roubados pela organização criminosa, demonstrando sua periculosidade e a necessidade de sua segregação cautelar, para a garantia da ordem pública, tudo corroborado com os suficientes indícios de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autoria e prova da materialidade do delito, bem como não havendo qualquer ilegalidade na prisão, é de ser denegada a ordem.

INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE, DIANTE DA ANÁLISE DA PROVA ATÉ AQUI PRODUZIDA.

Por ora, materialidade e autoria restaram suficientemente comprovadas, pela prova existente até aqui, diferentemente do que alega a impetrante, não podendo ser emitido juízo definitivo, por esta Corte, na via estreita do writ impetrado, sob pena de antecipação do mérito.

NATUREZA PROCESSUAL DAS PRISÕES CAUTELARES.

As prisões cautelares têm natureza processual, uma vez que estão pautadas pelos requisitos elencados no artigo 312 do CPP, quais sejam, garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal, ou assegurar a aplicação da lei penal, não constituindo forma de cumprimento antecipado de eventual pena, desimportando, deste modo, a possibilidade, neste tipo de delito, de que eventual pena aplicada seja cumprida em regime carcerário mais brando que o atual.

MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. LEI Nº 12.403/11. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AO PACIENTE.

É sabido que o decreto de prisão preventiva deve ser tido como a ultima ratio , como bem refere o §6º do artigo 282 do CPP. Entretanto, diante dos elementos contidos nos autos, impõe-se a sua manutenção. A prisão preventiva não depende de prévia imposição de medidas cautelares diversas, quando estas não se revelarem aptas a atingir sua finalidade. Na espécie, não se vislumbra outra possibilidade, senão a manutenção da segregação.

CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS.

Eventuais condições subjetivas favoráveis do paciente não obstam a decretação da prisão preventiva, nem lhe conferem o direito subjetivo à concessão de liberdade provisória.

DENEGADA A ORDEM.

Daí o presente writ, no qual alega a defesa que a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente carece de fundamentação idônea (e-STJ fl. 4).

Acrescenta ser desnecessária a custódia cautelar, já que se revelariam adequadas e suficientes medidas diversas da prisão (e-STJ fl. 5).

Aduz a presença de condições pessoais favoráveis (e-STJ fl. 7).

Requer, liminarmente e no mérito, a expedição de alvará de soltura em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

favor do paciente. Eventualmente, pleiteia a substituição da prisão preventiva por medida cautelar diversa (e-STJ fl. 7).

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 126/128).

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação do *writ* em parecer assim ementado (e-STJ fl. 234):

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE QUE TEVE SUA PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA POR SUPOSTO ENVOLVIMENTO EM ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA ESPECIALIZADA EM ROUBO DE VEÍCULOS, RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR, COM ATUAÇÃO NOS MUNICÍPIOS DE CANOAS, SAPUCAIA DO SUL, ESTEIO, PORTO ALEGRE E SÃO LEOPOLDO (RS). PROBABILIDADE DE REITERAÇÃO CRIMINOSA QUE SE MOSTRA EVIDENTE, AUTORIZANDO A CONSTRIÇÃO IMPOSTA. PRECEDENTES DESSA E. SUPERIOR CORTE E DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTENCIA. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.184 - RS (2018/0346965-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
(Relator):

O objeto do presente pleito cinge-se à verificação da existência de fundamentação idônea no decreto que impôs a segregação cautelar ao paciente.

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, são estes os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva, *in verbis* (e-STJ fls. 170/171):

1.10. ANDERSON FRANCK

Apurou-se na representação policial que Anderson atuava na confecção de placas falsas para o processo de adulteração de sinais identificadores dos veículos roubados pela associação criminosa.

De acordo com o teor das conversas transcrita às fl. 330, 332/334 e 347, Carlos encomendou com Anderson a confecção das placas IRQ-8151 utilizadas no veículo Honda/Fit (placas IRJ-1425), bem como as placas IPO-6706 que seriam utilizadas no veículo Kia/Sportage (placas IRC-2529) e as placas IXO-3484 e IWU-5560 que seriam utilizadas no veículo Hyundai/HB20 (placas IVI-3624)

Assim, notam-se indícios da participação efetiva de Anderson nas ações da associação criminosa, ao confeccionar placas falsas para adulteração de sinal identificador dos veículos roubados pelos demais agentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, é possível se depreender que a adulteração de sinal identificador dos automóveis subtraídos representa garantia de lucro fácil.

Portanto, os fatos e suas circunstâncias são especialmente graves, além da reiteração criminosa, denotam que Anderson agiu de forma avessa à ordem pública.

Os delitos de associação criminosa armada e de adulteração de sinal identificador de veículo automotor possuem penas máximas abstratamente previstas superiores a quatro anos.

Vê-se, portanto, que a prisão cautelar de Anderson é medida imprescindível no caso concreto.

Por tais fundamentos, DECRETO as prisões preventivas dos acima nominados e melhor Identificados na representação da autoridade policial, com base nos arts. 311, 312 e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal.

Não obstante, ao examinar o trecho acima transcrito, entendo que a fundamentação apresentada, embora demonstre o *periculum libertatis*, é insuficiente para a imposição da prisão cautelar ao paciente.

Como é cediço, a custódia cautelar é providência extrema, que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal, segundo o qual "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)*".

Nos dizeres de Aury Lopes Jr., "*a medida alternativa somente deverá ser utilizada quando cabível a prisão preventiva, mas, em razão da proporcionalidade, houver outra restrição menos onerosa que sirva para tutelar aquela situação. [...] As medidas cautelares diversas da prisão devem priorizar o caráter substitutivo, ou seja, como alternativas à prisão cautelar, reservando a prisão preventiva como último instrumento a ser utilizado*" (Lopes Jr., Aury. Direito Processual Penal. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 86).

Consoante se extrai dos autos, ele possui condições pessoais favoráveis e não teve participação preponderante na prática delitiva, restringindo-se a confeccionar placas adulteradas, circunstâncias que justificam, tão somente, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposição de medidas cautelares alternativas, revelando-se a prisão, *in casu*, medida desproporcional.

Assim, entendo ser suficiente a imposição de medidas alternativas à prisão, com base no art. 319 do Código de Processo Penal, a fim de se garantir a ordem pública, a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

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. O decreto de prisão preventiva apontou o fato de os recorrentes haverem sido presos "com grande quantidade de cocaína (92 pinos) [...] de modo que a prisão cautelar se mostra imprescindível para garantir a ordem pública".

3. As demais considerações externadas pelo Magistrado, atinentes à vedação legal à liberdade provisória e à necessidade da cautela para a aplicação da lei penal, devem ser afastadas, pois é imprescindível a análise dos requisitos do art. 312 do CPP nos casos de tráfico de entorpecentes e não foram indicados, no édito prisional, comportamentos dos réus tendentes a esquivarem-se da responsabilização penal (tentativa de fuga, obstrução de prova etc.).

4. Em que pese a concreta fundamentação da custódia para garantia da ordem pública, na miríade de providências cautelares previstas nos arts. 319, 320 e 321, todos do CPP, a decretação da prisão preventiva será, como densificação do princípio da proibição de excesso, a medida extrema a ser adotada, somente para aquelas situações em que as alternativas legais à prisão não se mostrarem aptas e suficientes a proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do indiciado ou acusado.

5. Sob a influência do princípio da proporcionalidade e considerando que os recorrentes são primários, possuem ocupação lícita e residência fixa, foram surpreendidos dentro de veículo (condutor e passageiros) com 68,2 g de cocaína, sem investigações policiais prévias ou maiores sinais de que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dedicavam ao tráfico de drogas de forma profissional ou de que integrassem organização criminosa, é adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, para a mesma proteção da ordem pública (art. 319, I, II e V, do CPP).

6. Recurso ordinário provido para substituir a prisão preventiva dos recorrentes pelas medidas previstas no art. 319, I, II e V, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do juiz natural da causa indicar cabíveis e adequadas.

(RHC 83.174/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 23/06/2017)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente se mostre necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Inteligência do art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

2. Na espécie, a segregação antecipada se mostra desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, considerando-se a primariedade da acusada (sem registro de envolvimento em quaisquer delitos anteriores, com residência fixa) e as circunstâncias do crime (trata-se de pequena traficante, que leva droga para o estabelecimento prisional do companheiro, por vinculação afetiva).

3. Ordem concedida a fim de revogar a prisão preventiva da ora paciente, impondo-se-lhe, em substituição, as medidas cautelares alternativas descritas no art. 319, I e II, do Código de Processo Penal (comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições a serem fixadas pelo Juiz de origem, para informar seu endereço e justificar suas atividades, e proibição de frequentar unidade prisional para visita ao marido/companheiro, enquanto perdurar o processo criminal), sem prejuízo de outras medidas que o Juízo a quo julgar cabíveis e adequadas ao caso.

(HC 356.509/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 03/08/2016, grifei)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. ELEMENTARES DO TIPO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. PACIENTE PRIMÁRIO, PORTADOR DE BONS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO. HC NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. No caso, a decisão singular não apontou dados concretos, à luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a respaldar a restrição da liberdade do paciente; somente faz referência às elementares do tipo penal e à gravidade abstrata do delito.

4. Condições subjetivas favoráveis, conquanto não sejam garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando não for demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva, máxime diante das peculiaridades do caso concreto, em que o acusado foi flagrado na posse de 21,29g de cocaína e crack, **sendo adequada e proporcional a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. Precedentes.**

5. **Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para revogar o decreto prisional do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, substituindo a segregação preventiva por medidas cautelares diversas, à critério do juízo processante, sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada.**

(HC 380.308/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017, grifei)

Essas considerações analisadas em conjunto levam-me a crer ser desproporcional a imposição da prisão preventiva, revelando-se mais adequada a imposição de medidas cautelares alternativas, em observância à regra de progressividade das restrições pessoais, disposta no art. 282, §§ 4º e 6º, do Código de Processo Penal, ao determinar, **expressa e cumulativamente**, que **apenas em último caso** será decretada a custódia preventiva e ainda quando não for cabível sua substituição por outra cautelar menos gravosa.

Na espécie, insta salientar que o Magistrado que conduz o feito em primeiro grau, por estar próximo aos fatos, possui maiores condições de decidir quais medidas são adequadas ao paciente.

Ante o exposto, **concedo a ordem** para substituir a prisão preventiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de ANDERSON FRANCK por outras medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal a serem definidas pelo Juízo local.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator