



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.881 - RJ (2015/0173475-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TORTURA. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. *MODUS OPERANDI*. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório mantido para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade do acusado, revelada pela gravidade *in concreto* da infração penal que lhe é imputada - crime de tortura supostamente perpetrado contra criança de tenra idade, à qual teria infligido graves violências físicas, consistentes em diversas queimaduras por várias partes do corpo, "*inclusive no rosto com uma colher quente*", além de deixá-la trancada em banheiro de uma residência, sem comida e água, por aproximadamente três dias.
2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.
3. Recurso a que se nega provimento.

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, negou 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, 17 de setembro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.881 - RJ (2015/0173475-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário constitucional, interposto por FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA contra Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, proferido no *Habeas Corpus* nº 0026320-63.2015.8.19.0000.

Consta dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, no dia 25 de março de 2015, pela suposta prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso II, c/c § 4º, inciso II, da Lei 9.455/97, na forma do artigo 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal.

Na data imediata, o auto de prisão em flagrante foi apresentado à Autoridade Judiciária, oportunidade em que o magistrado converteu a prisão em preventiva, nos seguintes termos:

"Quanto à conversão, entendo que assiste razão ao Ministério Público. À luz dos elementos informativos contidos na comunicação da Prisão em Flagrante do Indiciado, entendo que sua Prisão Preventiva deve ser decretada para a garantia da ordem pública, da futura aplicação da Lei Penal e da futura instrução criminal, havendo necessidade de se resguardar amplo espaço às diligências policiais ainda pendentes.

Se isso não bastasse, não há nenhum comprovante idôneo de residência que vincule o indiciado ao distrito da culpa, fator este que poderá dificultar sua localização quando for chamado a responder pelos fatos descritos no APF.

Por conta de todo o exposto, e por entender que as Medidas Cautelares previstas no art. 319 do CPP não se mostram suficientes para garantir a tutela jurisdicional que deverá ser prestada, DECRETO a Prisão Preventiva do indiciado FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA com base no artigo 312 do CPP. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO. Após, à livre distribuição" (fls. 62).

Formulado pedido de revogação da prisão preventiva, o pleito defensivo foi indeferido, nos seguintes termos:

"O pedido não merece prosperar, eis que presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, ao contrário do alegado pela defesa, permanecem inalterados. O crime é gravíssimo. Segundo as informações prestadas pelo policial comunicante da prisão, foram acionados pela sala de operações para que se encaminhassem para a Estrada do Barro Vermelho, próximo ao CIEP Cláudio Coutinho, para verificarem uma denúncia de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

linchamento. *Lá chegando encontraram o denunciado com os pés e mãos amarradas, caído no chão e apuraram que o mesmo teria agredido Matheus Mendes dos Santos, de 05 anos, menor sob sua guarda, queimando-o no rosto com uma colher quente. Ainda, conforme o relato dos autos, o menor estaria preso num banheiro de uma residência vazia há aproximadamente 03 três dias, sendo resgatado pelo conselheiro tutelar, sendo então providenciados os primeiros cuidados de alimentação e higiene básica.* Além do quê, os argumentos quanto à primariedade, os bons antecedentes e o endereço fixo do acusado, por si só, não justificam a soltura ora pleiteada, não sendo demais destacar que nada foi comprovado acerca do exercício de atividade laborativa lícita. ***A manutenção da prisão é absolutamente indispensável para a garantia da ordem pública, em especial a instrução criminal e a futura aplicação da lei penal.*** Isto posto, INDEFIRO a revogação da prisão preventiva de Fernando dos Santos Barbosa. Com a vinda da resposta venham, imediatamente, conclusos para designação de AIJ, ocasião em que melhor se analisará a prova. Dê-se ciência ao MP e à Defesa." (fls. 52/53)

Impetrado *habeas corpus* perante a Corte de origem, a ordem foi denegada. Transcrevo, no pertinente, os seguintes trechos do voto condutor, *verbis*:

"É o relatório. Passo a decidir.

Em suas informações, o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belford Roxo, apontado como autoridade coatora, afirma que o paciente foi preso em flagrante e denunciado pelo Ministério Público pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 1º, inciso II, c/c §4º, inciso II, da Lei 9455/97, n/f do artigo 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal.

Esclarece, ainda, que decisão que decretou a segregação cautelar teve por fundamento a ordem pública, garantindo-se, dessa forma, a instrução criminal e aplicação da lei penal. Isso porque, conforme relatos o paciente castigava a vítima de forma violenta e cruel, chegando a queimá-la em diversas partes do corpo, inclusive no rosto com uma colher quente, conforme as lesões descritas no auto de exame de corpo de delito, além de tê-la trancado dentro de um banheiro de uma residência vazia, por aproximadamente três dias, sem comida ou água.

Como se vê da decisão presente às fls. 01/02 do item 0001 do anexo, o decreto da prisão preventiva está devidamente fundamentado, uma vez que há indícios suficientes da existência do delito e de sua autoria, tendo sido a medida determinada para garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal.

Observa-se que o magistrado de 1º grau expôs minuciosamente os motivos que formaram o seu convencimento, restando demonstrados os requisitos autorizadores da manutenção da custódia cautelar do paciente, previstos no artigo 312 da lei processual.

Portanto, havendo sérios indícios da autoria e materialidade, como ocorre no presente caso, nenhuma ilegalidade existe na manutenção da custódia do paciente, especialmente quando regular e legalmente preso.

Registre-se, por oportuno, que o eventual fato de o paciente ser primário, ter bons antecedentes e residência fixa não é, por si só, fundamento para a sua pronta colocação em liberdade, notadamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considerando-se a natureza da conduta delituosa em apuração.

(...)

Por derradeiro, a hipótese não comporta a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, eis que a custódia do paciente se faz plenamente necessária, tendo em vista ser adequada à gravidade dos crimes e às circunstâncias dos fatos.

Em razão disso, não vislumbro que o paciente Fernando dos Santos Barbosa esteja sofrendo qualquer constrangimento, muito menos ilegal, por parte da autoridade apontada como coatora.

Pelo exposto, DENEGO a presente ordem." (fls. 26/28)

Inconformada, a defesa interpõe o presente recurso ordinário, no qual aduz que a decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente não apresenta elementos concretos autorizadores da medida constritiva.

Pondera que a prisão provisória deve atender aos fins processuais elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal. Nesse descortino, a gravidade *in abstracto* do crime não se presta a fundamentar a custódia cautelar, sob pena de violação aos princípios constitucionais da presunção de inocência e da indispensabilidade de motivação das decisões judiciais.

Pontua que, com as alterações legislativas implementadas no Código de Processo Penal, restou evidenciada a excepcionalidade da prisão preventiva e, no caso *sub examine*, outras medidas previstas no artigo 319 do citado *codex* seriam aplicável e suficientes para acautelar o Juízo.

Ao final, requer, liminarmente e no mérito, seja concedida liberdade provisória ao recorrente e, alternativamente, substituída a prisão preventiva por medida diversa da constrição.

A liminar foi indeferida às fls. 73/74.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Maria Eliane Menezes de Farias, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 101/104).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.881 - RJ (2015/0173475-3) EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TORTURA. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. *MODUS OPERANDI*. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório mantido para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade do acusado, revelada pela gravidade *in concreto* da infração penal que lhe é imputada - crime de tortura supostamente perpetrado contra criança de tenra idade, à qual teria infligido graves violências físicas, consistentes em diversas queimaduras por várias partes do corpo, "*inclusive no rosto com uma colher quente*", além de deixá-la trancada em banheiro de uma residência, sem comida e água, por aproximadamente três dias.
2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.
3. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do recorrente.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

In casu, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva foi lavrada nos seguintes termos, *verbis*:

"Quanto à conversão, entendo que assiste razão ao Ministério Público. À luz dos elementos informativos contidos na comunicação da Prisão em Flagrante do Indiciado, entendo que sua Prisão Preventiva deve ser decretada para a garantia da ordem pública, da futura aplicação da Lei Penal e da futura instrução criminal, havendo necessidade de se resguardar amplo espaço às diligências policiais ainda pendentes.

Se isso não bastasse, não há nenhum comprovante idôneo de residência que vincule o indiciado ao distrito da culpa, fator este que poderá dificultar sua localização quando for chamado a responder pelos fatos descritos no APF.

Por conta de todo o exposto, e por entender que as Medidas Cautelares previstas no art. 319 do CPP não se mostram suficientes para garantir a tutela jurisdicional que deverá ser prestada, DECRETO a Prisão Preventiva do indiciado FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA com base no artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

312 do CPP. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO. Após, à livre distribuição" (fls. 62).

Formulado pedido de revogação da preventiva, o pleito foi indeferido, pelos seguintes fundamentos:

"O pedido não merece prosperar, eis que presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, ao contrário do alegado pela defesa, permanecem inalterados. O crime é gravíssimo. Segundo as informações prestadas pelo policial comunicante da prisão, foram acionados pela sala de operações para que se encaminhassem para a Estrada do Barro Vermelho, próximo ao CIEP Cláudio Coutinho, para verificarem uma denúncia de linchamento. ***Lá chegando encontraram o denunciado com os pés e mãos amarradas, caído no chão e apuraram que o mesmo teria agredido Matheus Mendes dos Santos, de 05 anos, menor sob sua guarda, queimando-o no rosto com uma colher quente. Ainda, conforme o relato dos autos, o menor estaria preso num banheiro de uma residência vazia há aproximadamente 03 três dias, sendo resgatado pelo conselheiro tutelar, sendo então providenciados os primeiros cuidados de alimentação e higiene básica.*** Além do quê, os argumentos quanto à primariedade, os bons antecedentes e o endereço fixo do acusado, por si só, não justificam a soltura ora pleiteada, não sendo demais destacar que nada foi comprovado acerca do exercício de atividade laborativa lícita. ***A manutenção da prisão é absolutamente indispensável para a garantia da ordem pública, em especial a instrução criminal e a futura aplicação da lei penal.*** Isto posto, INDEFIRO a revogação da prisão preventiva de Fernando dos Santos Barbosa. Com a vinda da resposta venham, imediatamente, conclusos para designação de AIJ, ocasião em que melhor se analisará a prova. Dê-se ciência ao MP e à Defesa." (fls. 52/53)

O Colegiado estadual assim se manifestou ao denegar o prévio writ (fls. 26/27):

"Em suas informações, o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belford Roxo, apontado como autoridade coatora, afirma que o paciente foi preso em flagrante e denunciado pelo Ministério Público pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 1º, inciso II, c/c §4º, inciso II, da Lei 9455/97, n/f do artigo 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal.

Esclarece, ainda, que decisão que decretou a segregação cautelar teve por fundamento a ordem pública, garantindo-se, dessa forma, a instrução criminal e aplicação da lei penal. Isso porque, ***conforme relatos o paciente castigava a vítima de forma violenta e cruel, chegando a queimá-la em diversas partes do corpo, inclusive no rosto com uma colher quente, conforme as lesões descritas no auto de exame de corpo de delito, além de tê-la trancado dentro de um banheiro de uma residência vazia, por aproximadamente três dias, sem comida ou água.***"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifica-se, pois, que ainda que a decisão que converteu o flagrante em preventiva não possa ser considerada um primor de técnica jurídica, certo é que a decisão que a manteve invocou, de forma fundamentada, a periculosidade do acusado, revelada pela gravidade *in concreto* da infração penal que lhe é imputada - crime de tortura supostamente perpetrado contra criança de tenra idade, à qual teria infligido graves violências físicas, consistentes em diversas queimaduras em várias partes do corpo, "*inclusive no rosto com uma colher quente*", além de deixá-la trancada em banheiro de uma residência, sem comida e água, por aproximadamente três dias.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia.

Neste sentido, já decidiu este Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. QUADRILHA ARMADA, TORTURA, EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO, ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. AMEAÇA A TESTEMUNHAS, AOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AOS SEUS FAMILIARES. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. 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.

2. Na espécie, é válida a prisão preventiva para a garantia da ordem pública, de modo a evitar a prática de novos crimes, ante a periculosidade concreta do recorrente, manifestada na forma de execução do crime. Foi destacado no decreto prisional que ele seria integrante de organização criminosa composta por policiais civis e, utilizando-se das prerrogativas funcionais, supostamente praticou crimes gravíssimos, entre eles tortura, extorsão mediante sequestro e roubo, com o escopo de auferir quantia indevida de traficantes integrantes do bando denominado Primeiro Comando da Capital.

3. O risco à instrução criminal também foi evidenciado no édito prisional, pois o magistrado se reportou às "sérias e gravíssimas" ameaças apresentadas contra parentes de corréus e contra os próprios membros do Ministério Público, até mesmo com fotos e ligação efetuada para a genitora de um dos Promotores de Justiça.

4. Os elementos destacados evidenciam a impossibilidade de se estabelecerem medidas cautelares diversas da prisão, inadequadas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso.

5. Recurso ordinário não provido."

(RHC 46.933/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 18/12/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do recorrente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública. No mesmo sentido, confira-se:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. PACIENTE DENUNCIADO COMO INCURSO NOS ARTS. 288; 158, § 1.º, NA FORMA DO ART. 71, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL, E NO ART. 4.º, ALÍNEA A, DA LEI N.º 1.521/51, NA FORMA DO ART. 71, TODOS NA FORMA DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. A admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça foi reformulada, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, de modo a não admitir o conhecimento do habeas corpus substitutivo do recurso ordinário, com a ressalva das hipóteses de flagrante ilegalidade, nas quais deverá ser concedida a ordem de ofício.

3. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, o *modus operandi* dos delitos, consistente em severas ameaças às vítimas.

4. Impossível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando o contexto dos autos demonstra serem insuficientes para acautelar a ordem pública.

5. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício.

6. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 276.715/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 05/11/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0173475-3

RHC 61.881 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00263206320158190000 00958912120158190008 263206320158190000
958912120158190008

EM MESA

JULGADO: 17/09/2015

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. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FERNANDO DOS SANTOS BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tortura

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, negou 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.