



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.269 - SP (2014/0055175-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ROGÉRIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA
AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. FUGA E GRAVIDADE CONCRETA (*MODUS OPERANDI*). RISCO PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.
2. Na hipótese, a prisão encontra-se suficientemente motivada. Quando da pronúncia, foi assinalado o longo período em que o recorrente permaneceu foragido, a evidenciar o requisito do risco para aplicação da lei penal. Entrementes, foi assinalado que o recorrente seria pessoa temida na região. Ademais, foi pontuada a gravidade concreta da imputação, derivada da prática de tentativa de homicídio qualificado em local público, logo após um baile, demonstrando *modus operandi* cuja reprovabilidade é digna de nota, traduzindo a necessidade de garantia da ordem pública.
3. Recurso desprovido.

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, 23 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.269 - SP (2014/0055175-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ROGÉRIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA
AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ROGÉRIO DOS SANTOS SILVA contra acórdão proferido pela 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 0174251-46.2013.8.26.0000).

Consta dos autos que o recorrente, preso em 20.11.2012, foi pronunciado como incurso no art. 121, § 2.º, II e IV, c.c arts. 14, II, e 29, todos do Código Penal (autos n.º 0001912-71.2003.8.26.0052). O *decisum* manteve sua segregação cautelar, nos seguintes termos (fl. 51):

Os requisitos da custódia cautelar persistem. Com efeito, decretada a prisão preventiva do Réu, o feito permaneceu suspenso por prolongado período em razão de seu desaparecimento, só tornando a tramitar quando de sua prisão, o que denota o nítido intento de furtar-se da aplicação da lei penal.

Não bastasse, em audiência, a vítima deixou claro ser o Réu pessoa temida na região e o modo de proceder durante a empreitada criminosa - delito praticado em via pública, após um *show* - indicam o descaso dos autores para com a Lei, consequentemente, comprovam o risco que representam à ordem pública.

Assim, indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva apresentado pela Defesa.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o tribunal de origem, que denegou a ordem, consignando, *verbis* (fl. 72):

O juízo monocrático demonstrou a necessidade da manutenção da custódia cautelar, em decisão bem fundamentada (fls. 46/49), mormente, para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, eis que o paciente desapareceu por longo período, tendo ainda restado claro, através do depoimento da vítima, que se trata de pessoa temida na região.

Sustenta o recorrente, em suma, a ausência de fundamentação idônea da decisão de pronúncia, na parte em que manteve sua custódia preventiva. Aponta, pois, que não estão presentes os requisitos legais autorizadores da medida extrema.

Assere que não estava foragido, mas preso por outro processo, no qual, aliás,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi absolvido.

Destaca ser tecnicamente primário e possuir residência e emprego fixos.

Requer, liminarmente e no mérito, que seja-lhe garantido o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória, expedindo-se o competente alvará de soltura.

A presente ordem foi distribuída por prevenção ao HC 284.596, que, por ter o mesmo objeto desta impetração, teve o seguimento negado.

A liminar foi indeferida, fls. 124-125.

Informações foram prestadas às fls. 110-123.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 130-134, da lavra da Subprocuradora-Geral da República Célia R. S. Delgado, opinando pelo desprovimento do recurso.

Segundo as últimas informações, encontra-se em trâmite recurso em sentido estrito, interposto contra a prolação de pronúncia.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.269 - SP (2014/0055175-1)

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. FUGA E GRAVIDADE CONCRETA (*MODUS OPERANDI*). RISCO PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Na hipótese, a prisão encontra-se suficientemente motivada. Quando da pronúncia, foi assinalado o longo período em que o recorrente permaneceu foragido, a evidenciar o requisito do risco para aplicação da lei penal. Entrementes, foi assinalado que o recorrente seria pessoa temida na região. Ademais, foi pontuada a gravidade concreta da imputação, derivada da prática de tentativa de homicídio qualificado em local público, logo após um baile, demonstrando *modus operandi* cuja reprovabilidade é digna de nota, traduzindo a necessidade de garantia da ordem pública.

3. Recurso desprovido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

O objeto da insurgência cinge-se à verificação de fundamentação hígida para lastrear a prisão provisória do recorrente.

Repisem-se os termos das decisões acerca do *status libertatis* do recorrente.

A pronúncia, que manteve sua segregação cautelar, foi prolatada nos seguintes termos (fl. 51):

Os requisitos da custódia cautelar persistem. Com efeito, decretada a prisão preventiva do Réu, o feito permaneceu suspenso por prolongado período em razão de seu desaparecimento, só tornando a tramitar quando de sua prisão, o que denota o nítido intento de furtar-se da aplicação da lei penal.

Não bastasse, em audiência, a vítima deixou claro ser o Réu pessoa temida na região e o modo de proceder durante a empreitada criminosa - delito praticado em via pública, após um *show* - indicam o descaso dos autores para com a Lei, conseqüentemente, comprovam o risco que representam à ordem pública.

Assim, indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva apresentado pela Defesa.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o tribunal de origem, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegou a ordem, consignando, *verbis* (fl. 72):

O juízo monocrático demonstrou a necessidade da manutenção da custódia cautelar, em decisão bem fundamentada (fls. 46/49), mormente, para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, eis que o paciente desapareceu por longo período, tendo ainda restado claro, através do depoimento da vítima, que se trata de pessoa temida na região.

Pois bem, da análise conjugada de tais decisões, depreende-se que haveria, sim, fundamento válido a suportar a segregação do recorrente.

Quando da pronúncia, foi assinalado o longo período em que o paciente permaneceu foragido, a evidenciar o requisito do risco para aplicação da lei penal.

Em situações tais, eis a compreensão deste Sodalício:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR PELA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA NO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DO DELITO. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. AMEAÇA ÀS TESTEMUNHAS. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. NÃO COMPARECIMENTO AOS ATOS PROCESSUAIS. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE RECOMENDA A MEDIDA CONSTRITIVA. CIRCUNSTÂNCIAS SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento pacificado nesta Corte Superior, caso persistam os mesmos motivos que ensejaram a prisão cautelar, desnecessário se torna proceder à nova fundamentação quando da prolação da sentença de pronúncia, quando os já existentes são aptos para justificar a manutenção da medida constritiva.

2. A prisão preventiva, mantida na pronúncia, foi fundamentada de forma suficiente pelas instâncias ordinárias, em face das circunstâncias do caso, que retratam in concreto, a periculosidade do Recorrente, evidenciada pelo modus operandi do delito, pois inconformado com o término de relacionamento amoroso, teria ateado fogo na vítima, em via pública, evadindo-se do local sem prestar-lhe socorro.

3. A custódia preventiva está concretamente motivada na conveniência da instrução criminal e na aplicação da lei penal, isso porque, o Réu não tem contribuído para o andamento regular do feito, pois evadiu-se do distrito da culpa para outro país, mudou de endereço por várias vezes e informou endereços incorretos à Justiça, esteve ausente em diversos atos processuais, mesmo após ter sido intimado, e, além de tudo, proferiu ameaças aos familiares da vítima.

4. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 38.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 02/09/2014)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MODUS OPERANDI DO DELITO. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial.

- A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal tem proclamado que a prisão cautelar, como medida de caráter excepcional, deve ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), as exigências do art. 312 do CPP. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

- A decisão que determinou a segregação provisória foi devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e na necessidade de aplicação da lei penal, especialmente em razão do fato de que o paciente empreendeu fuga ao ser encontrado pelos policiais, situação que evidencia a pretensão de furtar-se à aplicação da lei penal. De outro lado, restou demonstrada a periculosidade concreta do paciente, notadamente pela ousadia do modus operandi, uma vez que o delito foi cometido por quatro agentes, dentre eles dois adolescentes, mediante divisão de tarefas e emprego de arma de fogo.

Some-se a isso a necessidade de proteção da vítima que, conforme ressaltado na denúncia e no decreto prisional, reconheceu os roubadores.

- As condições pessoais favoráveis do paciente, como primariedade, residência fixa e emprego lícito, não garantem, por si só, a revogação de sua prisão cautelar, especialmente se há nos autos elementos suficientes para manutenção da segregação preventiva.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 291.054/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014)

Entrementes, foi pontuado que o recorrente seria pessoa temida na região.

Ademais, foi remarcada a gravidade concreta da imputação, derivada da prática de tentativa de homicídio qualificado em local público, logo após um baile, demonstrando *modus operandi* cuja reprovabilidade é digna de nota, traduzindo a necessidade de garantia da ordem pública.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte fixado pela Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)." (NR)

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação." (NR)

De há muito venho me posicionando de forma crítica sobre o conceito fluido *ordem pública*. Sobre o tema, penso ser apropriado lembrar a seguinte lição de TOURINHO FILHO:

"'Ordem pública' é fundamento geralmente invocável, sob diversos pretextos, para se decretar a preventiva, fazendo-se total abstração de que esta é uma coação cautelar e, sem cautelaridade, não se admite, à luz da Constituição, prisão provisória.

'Comoção social', 'perigosidade do réu', 'crime perverso', 'insensibilidade moral', 'os espalhafatos da mídia', 'reiteradas divulgações pela rádio e pela televisão', 'credibilidade da Justiça', 'idiossincrasia do Juiz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por este ou aquele crime', tudo, absolutamente tudo, ajusta-se à expressão genérica 'ordem pública'. E como sabe o Juiz que a ordem pública está perturbada, a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é pelo fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a 'perturbação da ordem pública', sob pena de essa circunstância ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o próprio Juiz ou o órgão do Ministério Público que, como verdadeiros 'sismógrafos', mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de 'garantir a ordem pública', sem nenhum, absolutamente nenhum, elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade desses operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido? Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade" (*Manual de processo penal*, São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 614-615)

A despeito dos reclamos doutrinários de interpretação restritiva da locução ordem pública, a qual inclusive em uma das versões do PL n.º 4.208/01 (Projeto de Lei sobre medidas cautelares penais, hoje convolado na Lei n.º 12.403/11), fora limitada tão só aos casos de reiteração delitiva, a jurisprudência desta Casa de Justiça tem-na admitido nas hipóteses de gravidade concreta da imputação. Confira-se a propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. GRANDE QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, tal como ocorre no caso em análise.

2. Na hipótese, não existe ilegalidade a ser sanada, uma vez as instâncias ordinárias justificaram a segregação provisória, entre outros, na necessidade de resguardo da ordem pública, nos termos disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal. Ressaltaram, ainda, a gravidade concreta do crime, tendo em vista a diversidade e quantidade de drogas apreendidas em poder do recorrente - 170,4g de maconha, divididas em 78 trouxinhas de plástico e 9,1g de *crack*, divididos em 20 *ependorfs*. Precedente.

3. É cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

4. Recurso ordinário a que nega provimento.

(RHC 36.801/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. TESE DE NULIDADE PELA DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA DE OFÍCIO PELO JUÍZO PROCESSANTE. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEMONSTRADA. MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

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

- Desnecessária a existência de representação do agente policial ou da oitiva do *Parquet*, pois, existindo a necessidade da custódia preventiva respeitado os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, deve o magistrado, mesmo sem provocação, decreta-la.

Não há que falar em nulidade no *decisum* de primeiro grau pela ausência de representação policial ou ministerial, na medida em que se cuida de mera conversão da prisão em flagrante em preventiva, em exato cumprimento do dispositivo legal.

- A gravidade concreta do delito, em tese cometido, justifica a imposição da custódia cautelar ao paciente, tendo como escopo assegurar a garantia da ordem pública. A quantidade da droga (vários tabletes de maconha, escondidos no interior do veículo, pesando um total de 70.700 g - setenta quilos e setecentos gramas), bem como o tipo de arma (dois fuzis e dois carregadores, com elevado poder de fogo, provenientes do Paraguai) apreendidos no interior de um veículo quando abordado em fiscalização da Polícia Rodoviária Federal em região de fronteira, revelam a severidade do fato e a periculosidade do paciente.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 263.320/MS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, PRISÃO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO JULGADO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 44 DA LEI N.º 11.343/2006. ÓBICE LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL. FUNDAMENTO AFASTADO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGA. PERICULOSIDADE. PARTICIPAÇÃO DE MENOR. RISCO DE REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

3. Afasta-se o fundamento constante do acórdão guerreado referente à vedação da liberdade provisória aos acusados pela prática dos delitos descritos na Lei n.º 11.343/2006, prevista no art. 44 do referido diploma, porquanto encontra-se na contramão da uníssona jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso, que entende ser inconstitucional o referido óbice legal.

4. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de droga apreendida com o paciente - 34 porções de cocaína -, evidencia-se o risco para ordem pública.

5. O Colegiado estadual apontou, ainda, a participação de menor na prática do delito, a evidenciar maior periculosidade do paciente e reprovabilidade da conduta, bem como existência de risco de reiteração delitiva caso o paciente seja colocado em liberdade, não havendo flagrante ilegalidade a ser sanada pela via estreita do remédio heroico.

6. *Writ* não conhecido.

(HC 217.777/MG, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, ANTE A GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. Diz a 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. Nem a gravidade abstrata do delito nem meras conjecturas servem de motivação em casos que tais. É esse o entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC n. 122.788/SP, Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Na espécie, a decisão do Juiz *a quo*, que vedou o direito das rés de recorrerem em liberdade, encontra-se fundamentada na quantidade e variedade de droga (aproximadamente, 285 kg de cocaína em pó e na forma de *crack*), circunstâncias que demonstram a potencialidade lesiva das infrações noticiadas, a justificar a não concessão da pretendida liberdade provisória.

3. Recurso em *habeas corpus* improvido.

(RHC 32.580/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 15/04/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. INTEMPESTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE PROCESSAMENTO COMO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. NÃO CONHECIMENTO. INSURGÊNCIA INTERPOSTA ANTES DA ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ATUAÇÃO EXCEPCIONAL.

(...)

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ELEVADA QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

(...)

2. Não resta configurado o alegado constrangimento ilegal quando a prisão está justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos crimes, diante da natureza, variedade e da quantidade de droga apreendida - uma porção de maconha pesando 465, 24 gramas, 353 pedras de *crack* (16,56 e 55,96 gramas) e uma porção de cocaína pesando 82,22 gramas.

3. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si só, desconstituir a negativa de recorrer em liberdade, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre *in casu*.

4. Recurso não conhecido.

(RHC 31.912/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)

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

Por fim, sublinho que a existência de condições pessoais favoráveis não cristaliza fator determinante para infirmar, *per se*, a necessidade da medida extrema. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006 E ART. 14 DA LEI 10.826/2003. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI E EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS E APETRECHOS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. INAPLICABILIDADE DAS MEDIDAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR.

I - A prisão cautelar, nos termos do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República, é medida excepcional de privação de liberdade, que somente poderá ser adotada quando os motivos do caso concreto, devidamente fundamentados no art. 312 do Código de Processo Penal, demonstrarem a sua imprescindibilidade.

II - Demonstrados requisitos necessários para a decretação da prisão processual, de rigor sua manutenção, porquanto a garantia da ordem pública encontram-se devidamente fundamentada na significativa quantidade e natureza da droga apreendida em poder do Recorrente, bem como no modus operandi empregado na prática criminosa, em que o acusado foi preso em flagrante, em conhecido ponto de venda de drogas, na posse de 30 (trinta) pedras de crack, acondicionadas e prontas para distribuição, além de dois revólveres calibre 38, aparentemente usados para segurança da traficância, evidenciando sua acentuada periculosidade para o meio social. Precedentes.

III - A presença de condições favoráveis, tais como residência fixa, primariedade e ocupação lícita, embora devam ser devidamente valoradas, não são suficientes, por si sós, para obstar a decretação da prisão cautelar, quando, devidamente embasada nos fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal, esta mostrar-se necessária.

IV - Dadas as circunstâncias anteriormente destacadas, as quais demonstram a necessidade e adequação da segregação cautelar do Paciente, torna-se evidente a ineficácia das cautelas alternativas, apontadas nos arts. 319 e 320, do Código de Processo Penal, no que se refere à garantia da ordem pública no caso dos autos (v.g. HC 268.275/MG, 5ª T, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 04.06.13, DJe 13.06.13 e RHC 39449/MG, 5ª T, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 05.09.13 e DJe 11.09.13).

V - Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 49.667/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 29/08/2014)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIME DE EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO DE MENOR DE APENAS NOVE ANOS. PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA FRAGILIDADE E ILEGALIDADE DAS PROVAS E CONTRADIÇÕES NOS DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO NA VIA ELEITA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. Os Tribunais Superiores assentaram que o uso do remédio heroico se restringe a sanar ato ilegal de autoridade, que deve ser cessado de imediato, inadmitido seu uso indiscriminado como substitutivo de recursos ou de revisões criminais.

2. A necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do crime em tese praticado (extorsão mediante sequestro e cárcere privado) e da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

periculosidade do agente, caracterizada pelo modus operandi empregado.

3. Caso em que o paciente é acusado da prática de extorsão mediante sequestro cometida em concurso de agentes, com a utilização de armas de fogo, em que a vítima, menor de apenas nove anos, retirada de sua própria residência, foi mantida em cativeiro durante três dias, sem receber alimentação adequada, vindo, inclusive, a passar mal, visando a obtenção de resgate de elevado valor, a saber, R\$ 600.000, 00 (seiscentos mil reais).

4. Questões relativas à fragilidade e ilegalidade de provas e contradições nos depoimentos das vítimas implicam o revolvimento das provas dos autos, não condizente com a angusta via do writ.

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que as condições pessoais favoráveis do paciente, como primariedade e emprego lícito, não garantem, por si só, a revogação de sua prisão cautelar, notadamente se há nos autos elementos suficientes para garantir a segregação preventiva.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 221.061/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 09/09/2014)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0055175-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 46.269 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01742514620138260000 052030019127 52030019127

EM MESA

JULGADO: 23/09/2014

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROGÉRIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA

AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CORRÉU : MAGNO CUNHA DOS SANTOS

CORRÉU : HEITOR DO ESPÍRITO SANTO JÚNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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.