



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.178 - PR (2016/0009373-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES
ADVOGADOS : LUIZ FERNANDO MARTINS BONETTE - PR015645
BRUNO ERNANI CABREIRA BONETTE - PR062442
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. MATÉRIA DE PROVA. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NA FASE DE INQUÉRITO. NÃO CONTAMINAÇÃO DA AÇÃO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. AMEAÇAS A TESTEMUNHAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A tese de insuficiência de provas relativas à participação do recorrente consiste em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do *habeas corpus* ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.

2. Eventuais irregularidades ocorridas na fase do inquérito policial, caracterizado por sua natureza administrativa, informativa e não obrigatória, não irradia, em regra, efeitos na ação penal.

3. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. No caso, as instâncias ordinárias se basearam em elementos concretos que demonstram a necessidade da custódia, sobretudo a gravidade da conduta, uma vez que o recorrente seria mandante da tentativa de homicídio, tendo, em tese, contratado os demais corréus para executarem seu desafeto, contra o qual registraria histórico de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ofensas mútuas, conflitos judiciais e divergências políticas.

5. Hipótese na qual tanto a desproporção entre os motivos que ensejaram o delito, quanto a frieza contida na premeditação – com planejamento e contratação dos executores, os quais efetivaram seis disparos contra a vítima em frente à sua residência – denotam a periculosidade do recorrente e a necessidade da segregação como forma de garantia da ordem pública.

6. As notícias de ameaça a testemunhas evidenciam que a prisão é necessária, também, para garantir o escoeito andamento da instrução criminal.

7. Recurso ordinário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.178 - PR (2016/0009373-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES

**ADVOGADOS : LUIZ FERNANDO MARTINS BONETTE - PR015645
BRUNO ERNANI CABREIRA BONETTE - PR062442**

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (HC n. 1.418.263-1).

Consta dos autos que o recorrente foi denunciado como incurso no art. 121, § 2º, inciso I, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, tendo sido decretada sua prisão preventiva. Irresignada, a defesa impetrou prévio *mandamus* perante o Tribunal de origem, impugnando a fundamentação do decreto prisional. A ordem foi denegada, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 1210/1216):

HABEAS CORPUS - TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. I. NEGATIVA DE AUTORIA - NECESSIDADE DE INCURSÃO APROFUNDADA NO MATERIAL PROBATÓRIO - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. II. PRISÃO PREVENTIVA IMPRESCINDÍVEL PARA GARANTIR A ORDEM PÚBLICA (PERICULOSIDADE DO PACIENTE EVIDENCIADA PELO "MODUS OPERANDI" NA PRÁTICA DO ATO IMPUTADO) E A REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL (AMEAÇAS ÀS VÍTIMA E TESTEMUNHAS) – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. "WRIT" DENEGADO.

O recorrente, ao longo de 51 laudas de impetração, descreve todo o trâmite investigativo, impugnando os depoimentos constantes do inquérito policial, principalmente aqueles que foram prestados sem a presença da autoridade policial, bem como os reconhecimentos realizados. Afirma, outrossim, que a denúncia foi oferecida com base em dois inquéritos policiais, nos quais não ficou demonstrada a participação do paciente, cuidando-se, a seu ver, de verdadeiro exercício de excesso acusatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Insurge-se contra a falta de acesso aos procedimentos gravados com sigilo processual, os quais foram utilizados para embasar a denúncia; contra a colheita de elementos probatórios sem a presença da autoridade policial; bem como contra a suposta ausência de fundamentação válida para se decretar a prisão cautelar.

Considera ser nula a denúncia bem como a instrução criminal, por cerceamento de defesa, razão pela qual entende que deve ser anulada a audiência designada para o início da instrução criminal. Ademais, assevera que a ausência de delegado de polícia na condução das investigações e do inquérito implica imprestabilidade das provas coligidas, razão pela qual não poderiam ser utilizadas como elemento válido para início da ação penal nem para a segregação cautelar.

Por fim, afirma não existirem fundamentos idôneos a justificar a prisão preventiva, uma vez que não se demonstrou a necessidade desta para a garantia da ordem pública nem por conveniência da instrução criminal. Nesse contexto, entende que a prisão se mostra ilegal, além de incabível e desnecessária.

Pugna, assim, pelo reconhecimento das nulidades apontadas, bem como da ilegalidade da prisão preventiva.

Contrarrazões às e-STJ fls. 1.286/1.291.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.178 - PR (2016/0009373-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Busca-se, no presente recurso, o reconhecimento das seguintes teses: 1) que os inquéritos e testemunhos não demonstram a participação do recorrente; 2) que não foi seguido o devido processo legal, não tendo a defesa obtido acesso a todos os elementos de prova, as quais, além disso, não teriam sido colhidas na presença da autoridade policial; e 3) que a prisão preventiva carece de fundamentação idônea.

Em relação à primeira tese, de insuficiência das provas relativas à participação do recorrente, esta consiste em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do *habeas corpus* ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ROUBO CIRCUNSTANCIADO. FALTA DE PROVAS DA AUTORIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO QUE MANTEVE A SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A alegada inocência do acusado é questão que demanda aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via estreita do remédio constitucional, em razão do seu rito célere e desprovido de dilação probatória.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não cabendo na angusta via do habeas corpus o exame aprofundado de prova no intuito de reanalisar as razões e motivos pelos quais a instância ordinária formou convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do paciente.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 313.998/RS, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/03/2015, DJe 31/03/2015)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ROUBO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA ORIGEM. INOCÊNCIA DO PACIENTE. QUESTÃO DE ÍNDOLE FÁTICO-PROBATÓRIA. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO 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. Não se conhece, sob pena de supressão de instância, do pleito de trancamento da ação penal, se não foi suscitado e nem decidido na origem.

3. A pretensão de ver reconhecida a inocência do paciente não se coaduna com a via estreita do habeas corpus, pois demanda revolvimento fático-probatório.

4. Demonstrada periculosidade concreta nas ações do paciente que foi denunciado por fazer parte de associação criminosa destinada ao cometimento de diversos crimes, dentre eles tráfico de variadas drogas, em expressiva quantidade, está demonstrada a necessidade do encarceramento cautelar, para assegurar a ordem pública, seriamente ameaçada com as suas ações, de clara e concreta nocividade.

5. Ausência de flagrante ilegalidade, apta a fazer relevar a impropriedade da via eleita.

6. Writ não conhecido.

(HC 278.456/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 04/12/2014, DJe 17/12/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto à segunda alegação, de que haveria irregularidades na coleta de depoimento das testemunhas e interrogatório, supostamente realizados sem a presença da autoridade policial, ainda que comprovadas, tratam-se de circunstâncias ocorridas no âmbito do inquérito policial, o qual, dada sua característica administrativa, informativa e não obrigatória, não irradia, em regra, efeitos na ação penal.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ACÓRDÃO QUE NÃO TERIA APRECIADO AS TESES SUSCITADAS PELA DEFESA NO MANDAMUS ORIGINÁRIO. ARESTO QUE EXPLICITOU ADEQUADAMENTE AS RAZÕES PELAS QUAIS NÃO CONHECEU DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CARACTERIZADA.

(...)

INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE POLICIAL RESPONSÁVEL PELA LAVRATURA DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. CONVERSÃO DA CUSTÓDIA EM PREVENTIVA.

EIVA SUPERADA. MÁCULA QUE NÃO TEM O CONDÃO DE CONTAMINAR A AÇÃO PENAL. NATUREZA MERAMENTE INFORMATIVA DO INQUÉRITO POLICIAL.

PROCESSO QUE TRAMITA PERANTE O JUÍZO COMPETENTE. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Pacificou-se neste Sodalício o entendimento de que eventuais nulidades no auto de prisão em flagrante restam superadas com a conversão da custódia em preventiva, já que a segregação encontra-se, agora, justificada em outro título.

2. Da mesma forma, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que eventuais máculas na fase extrajudicial não tem o condão de contaminar a ação penal, dada a natureza meramente informativa do inquérito policial.

3. No caso dos autos, não há dúvidas de que a conversão da custódia em preventiva legitima a manutenção da segregação antecipada, não havendo que se falar, outrossim, em nulidade da ação penal, que, consoante informações prestadas pelo magistrado singular tramita no juízo competente.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 72.127/DF, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016)

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. INVESTIGAÇÃO REALIZADA PELO MINISTÉRIO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PÚBLICO. LEGALIDADE. RE 593.727/STF. 2. ILEGALIDADE NA COLHEITA DE PROVAS PELO MP. NÃO VERIFICAÇÃO. ALEGAÇÕES RELATIVAS A OUTRO PROCESSO. EVENTUAIS IRREGULARIDADES QUE NÃO CONTAMINAM A AÇÃO PENAL. 3. ORDEM DENEGADA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 593.727/MG, assentou ser legítima a investigação de natureza penal realizada pelo parquet. A legitimidade do poder investigatório do órgão é extraída da Constituição, a partir de cláusula que outorga o monopólio da ação penal pública e o controle externo sobre a atividade policial. Observância das hipóteses de reserva constitucional de jurisdição.

2. Em suma, a colheita de elementos probatórios para informar uma ação penal não é atividade exclusiva da polícia e sequer necessário seja precedida a ação penal de investigações preliminares. Precedentes do STF e do STJ.

3. Além de o inquérito não ser procedimento obrigatório, eventual vício ocorrido antes da propositura da ação penal constitui, em regra, mera irregularidade, que não tem o condão de contaminá-la.

4. Ordem denegada.

(HC 312.046/AP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 10/05/2016, DJe 19/05/2016)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. IRREGULARIDADE NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO CARACTERIZADA. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DA LEI Nº 11.343/2006. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO DE INDEFERIMENTO LIMINAR. CONTRADIÇÃO NÃO COMPROVADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Eventuais irregularidades na fase inquisitorial não contaminam a ação penal, mormente quando não demonstrada a existência de prejuízo para a defesa.

(...)

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 303.803/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 06/11/2014, DJe 02/12/2014)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. 1. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 2. QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO. NULIDADE. AUSÊNCIA DA DECISÃO QUE DEFERIU O PRIMEIRO PEDIDO DE ESCUTAS TELEFÔNICAS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AFERIÇÃO DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. IMPOSSIBILIDADE. 3. PRORROGAÇÕES. ANÁLISE DA LEGALIDADE IMBRICA-SE COM O EXAME DA IDONEIDADE DO PRIMEIRO DECISUM. INVIABILIDADE. 4. DECISÃO DE BUSCA E APREENSÃO. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO COLETIVO, GENÉRICO E ARBITRÁRIO. NULIDADE. TESE DEFENSIVA NÃO EFETIVAMENTE ENFRENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COGNIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EVENTUAIS VÍCIOS EM SEDE DE INQUÉRITO POLICIAL. INAPTIDÃO PARA MACULAR A AÇÃO PENAL. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. NÃO 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 especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. É inviável divisar, de forma meridiana, a plausibilidade jurídica da alegação de nulidade da quebra do sigilo telefônico, em razão da ausência de fundamentação idônea para o seu deferimento, diante da instrução deficiente do mandamus, no qual se deixou de coligir documentos aptos a demonstrar o alegado vício, imprescindíveis à aferição do alegado constrangimento ilegal sofrido, em especial a decisão que deferiu o primeiro pedido de escutas telefônicas. O constrangimento ilegal, no seio do remédio heroico, demanda demonstração por meio de prova pré-constituída. Descumprida tal tarefa, de bem aparelhar a petição do writ, tem-se clara hipótese de incidência do ônus objetivo da prova, pelo qual, diante de situação em que há insuficiência/inexistência de elemento da prova, passa-se a perquirir sobre o ônus da prova subjetivo, ou seja, a quem caberia a produção da prova pré-constituída do constrangimento ilegal. Tocando ao impetrante tal incumbência, com a insuficiência probatória, a este recai a desvantagem processual.

3. Quanto às prorrogações, malgrado tenham os impetrantes colacionado aos autos as respectivas decisões, resta inviável, do mesmo modo, a análise da sua legalidade, haja vista que imbrica-se, indissociavelmente, com o exame da idoneidade do primeiro decisum que deferiu o pedido de escutas telefônicas, o qual, consoante explanado alhures, não foi acostado aos autos. Ante a ausência da decisão inaugural de deferimento de interceptações telefônicas, não é possível apurar a existência de ilegalidade das decisões posteriores.

4. A tese defensiva acerca da nulidade da decisão que determinou a busca apreensão, por ter sido expedido mandado coletivo, genérico e arbitrário, não foi efetivamente enfrentada pela Corte de origem, o que impede sua cognição por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

5. **É firme o posicionamento deste Sodalício no sentido de que eventuais vícios ocorridos no inquérito policial não são hábeis a macular a ação penal, pois trata-se de procedimento de natureza administrativa que resulta em peça informativa e não probatória, porquanto não sujeita ao contraditório. Eventuais irregularidades ocorridas em sede de investigação criminal só têm o condão de inquinar a ação penal dela decorrente quando o único meio de prova para a condenação deriva, exclusivamente, dos elementos informativos colhidos de forma ilícita - teoria dos frutos da árvore envenenada -, o que não é possível apurar no caso em tela. Tendo em vista a impossibilidade de aferição da nulidade das interceptações telefônicas, diante da deficiência na instrução, não se pode afirmar, categoricamente, que a busca e apreensão tenha sido o único lastro probatório para a ação penal.**

6. Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 264.088/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014)

Em relação à segregação cautelar, convém ressaltar que a privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

In casu, a decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente teceu os seguintes fundamentos, no que interessa (e-STJ fls. 120/124):

Quanto ao Réu José Augusto Rodrigues:

Cotejando os elementos constantes do Inquérito Policial, aliado aos fundamentos do pedido ministerial, entendo que estão presentes indícios fortes de que o acusado tenha sido o autor da tentativa de homicídio contra a vítima Paulo Amódio.

Destaco que a arma de fogo (marca Taurus, calibre 38, nº de série 1831620) utilizada como mecanismo propulsor dos projéteis que atingiram a vítima foi encontrada cerca de um mês após o delito em posse de Fabiano Correia Silva (denunciado), conforme auto de apreensão de fls. 116/117 e laudo de confronto de exame balístico de fls. 183/185 do Inquérito Policial 2206-93.2014.8.16.0189).

No decorrer das investigações restou demonstrada a relação entre Fabiano Correia Silva (autor imediato) com o Réu José Augusto Rodrigues.

Após quebra de sigilo de comunicações telefônicas autorizada judicialmente - autos 242-31.2015.8.16.0189, comprovou-se que o acusado José Augusto Rodrigues manteve contato com o executor Fabiano Correia Silva, por diversas vezes, nos dias anteriores ao delito, inclusive tendo verificado ligação em horário próximo ao momento em que ocorrido o crime - fls. 02/07 dos autos 2205-11.2014.8.16.0189.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalte-se, ainda o consignado pela Autoridade Policia em seu relatório final - fls. 60/67, nos autos 348-90.2015.8.16.0189).

"Analisando os registros das chamadas originadas e recebidas pelo terminado de propriedade de JOSÉ AUGUSTO, figurando como interlocutor FABIANO CORREIA SILVA (terminal 41 929 - 9142, verificamos 15 (quinze) registros. Vale ressaltar que no dia 28 de abril de 2014, às 00:33:54, alguns minutos após a tentativa de homicídio de Paulo Amódio, foi realizada uma ligação do terminal de FABIANO para o terminal de JOSÉ AUGUSTO, com duração de 31s. No dia 26 de abril, dois dias antes do cometimento da infração penal, foi realizada uma ligação originada pelo terminal de FABIANO e recebida pelo terminal de JOSÉ AUGUSTO, que durou aproximadamente 7 (sete) minutos. No mesmo dia, outro registro telefônico entre os dois interlocutores, durou aproximadamente 5 (cinco) minutos. Por fim, ainda no dia 26 de abril, consta o registro de ligação telefônica realizada pelo terminal de JOSÉ AUGUSTO para o terminal de FABIANO. À época dos fatos JOSÉ AUGUSTO utilizava a linha telefônica (41) 9812-1136".

Destaque-se que, embora as diversas ligações registradas, em interrogatório realizado pela Autoridade Policial, o acusado José Augusto Rodrigues afirma não se lembrar ter falado com Fabiano Correia Silva:

"... ao ser questionado se, de fato, utilizada, à época dos fatos, o terminal telefônico de número 98121136, respondeu que sim; ao ser questionado acerca do registro de uma ligação telefônica, realizada por FABIANO para o depoente, no dia 28 de abril de 2014, Às 00h30min, aproximadamente, alguns minutos após a tentativa de homicídio, a qual durou aproximadamente 31 segundos, respondeu que não se recorda; ao ser questionado acerca da ligação realizada por FABIANO para o depoente, no dia 26 de abril de 2014, às 7h39 minutos, com duração de 422 segundos, respondeu que não se recorda, mas que, determinada pessoa realizou uma ligação para seu terminal, informando que teriam matado sua mulher, em um aviário, na cidade de Curitiba, mas não informou seus dados qualificativos... Ao ser questionado se não se recorda de nenhuma das 14 (quatorze) chamadas registradas entre seu terminal e o de FABIANO, respondeu que não se recorda de nenhuma delas..." (mov. 17.1 - autos 348-90.2015.8.16.0189).

Tem-se, ainda, o depoimento da testemunha NELSO LOURENÇONE, a qual foi ameaçada pelo acusado José Augusto Rodrigues:

"... encontrou JOSÉ AUGUSTO na prefeitura o qual veio ameaçá-lo dizendo que se ele ficasse meia hora preso em questão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relacionada a este fato o declarante seria morto; neste mesmo encontro (...) adiantou que era para dar um recado a PAULO AMODIO que era para que retirasse o processo da polícia e resolver no trinta e oito (...)” fls. 05/06 IP 348-90.2015.8.16.0189.

Ademais, resta claro das investigações supra mencionadas as desavenças políticas e pessoais entre JOSE AUGUSTO RODRIGUES e a vítima Paulo Amodio,

A periculosidade do acusado resta demonstrada pela forma com que realizado o delito, uma vez que houve contratação de autor mediato, com pagamento para efetivação do crime, ademais dos motivos políticos que teriam acarretado a contratação.

Destaco ainda que restou comprovada as constantes ameaças proferidas pelo acusado José Augusto Rodrigues não só em relação à vítima Paulo Amódio mas também em relação às testemunhas, a ex. do Sr. Nelson Lorençone.

Desta forma, com respaldo nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES, a fim de resguardar e garantir a ordem pública, bem como para a conveniência da instrução criminal, uma vez que em liberdade poderá ameaçar e constranger testemunhas, bem como destruir provas. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO.

O Tribunal de origem, por sua vez, ao examinar o *habeas corpus* lá impetrado, manteve a segregação do ora recorrente, fundamentada nos seguintes termos (e-STJ fls. 1.210/1.216):

Tampouco se revela suficiente e adequada a almejada substituição da prisão por providências acauteladoras diversas (art. 319, CPP), uma vez que a magistrada declinou os motivos pelos quais reputou imprescindível a segregação provisória para garantia da ordem pública - a periculosidade in concreto do paciente resultou evidenciada pelas circunstâncias que nortearam o fato irrogado ("houve contratação de autor mediato, com pagamento para efetivação do crime, ademais dos motivos políticos que teriam acarretado a contratação") - e a regularidade da instrução criminal ("restou comprovada as constantes ameaças proferidas pelo acusado José Augusto Rodrigues não só em relação à vítima Paulo Amódio mas também em relação às testemunhas, a ex. do Sr. Nelson Lourençone").

Cumprir verificar se o cárcere preventivo foi decretado em afronta aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e sem fundamentação idônea, como aduz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o presente recurso ordinário.

Ora, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém ao cárcere se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas.

Note-se ainda que a prisão preventiva se trata propriamente de uma prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada, uma vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e **fundamentada** de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI). Mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

Depreende-se, contudo, que, no caso em comento, o decreto de prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentado, tal qual exige a legislação vigente. Foram regularmente tecidos argumentos idôneos e suficientes ao cárcere provisório do recorrente na decisão e no acórdão transcritos.

Como visto, as instâncias ordinárias se basearam em elementos concretos que demonstram a necessidade da custódia, sobretudo a gravidade da conduta, uma vez que o recorrente seria mandante da tentativa de homicídio, tendo, em tese, contratado os demais corréus para executarem seu desafeto, contra o qual registraria *histórico de ofensas mútuas, conflitos judiciais e divergências políticas* (e-STJ fl. 89).

Tanto a desproporção entre os motivos que ensejaram o delito, quanto a frieza contida na premeditação, com planejamento e contratação dos executores, os quais efetivaram seis disparos contra a vítima em frente à sua residência, denotam a periculosidade do recorrente e a necessidade da segregação como forma de garantia da ordem pública.

Por outro lado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSTRUÇÃO CRIMINAL. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Eventuais condições pessoais favoráveis do recorrente, por si só, não garantem a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção da custódia cautelar, como na hipótese.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de encarceramento do réu antes de transitado em julgado o édito condenatório deve ser efetivada apenas se presentes e demonstrados os requisitos trazidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal.

3. O *fumus comissi delicti* foi devidamente demonstrado pelo Magistrado a quo, sendo certo que, para a decretação da prisão preventiva, não se exige prova concludente da autoria delitiva, mas apenas indícios suficientes desta.

4. O *periculum libertatis* está consubstanciado na frieza e na premeditação no cometimento do crime - a vítima foi atingida por 5 disparos de arma de fogo realizados supostamente à queima-roupa e com ares de crime de mando -, tendo o recorrente como suposto mandante. A decisão judicial pontua que além de arquitetar o crime, o recorrente entregou ao executor dos disparos a arma de fogo utilizada no homicídio e mostrou-lhe onde residia a vítima.

5. Ademais, as circunstâncias de haver o recorrente permanecido foragido, por vários meses, do distrito da culpa e existirem notícias nos autos de que houve ameaça a um dos corréus demonstram a necessidade de se resguardar, outrossim, a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

6. Recurso ordinário não provido.

(RHC 55.430/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 01/10/2015, DJe 27/10/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. DOIS CRIMES CONSUMADOS E UM TENTADO. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. MOTIVO TORPE. PROVAS DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA. PRESENÇA. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. RECORRENTE ACUSADO DE SER O MANDANTE DA AÇÃO DELITUOSA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SOCIAL. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. MEDIDAS CAUTELARES. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta.

2. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.

3. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente envolvido, bem demonstrada pela gravidade das circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos e pelos motivos que em tese os determinaram.

4. O fator que desencadeou a ação criminosas - conflito envolvendo propriedade rural -, somado às notícias de existência de prévio planejamento e de contratação de terceiros para ceifar a vida da vítima, bem como ao fato de terem sido atingidas pessoas alheias à desavença existente entre o mandante e o ofendido, são circunstâncias que traduzem a maior reprovabilidade de sua conduta, indicando o periculum libertatis exigido para a ordenação e preservação da prisão preventiva.

5. Concluindo o colegiado pela imprescindibilidade da constrição a bem da ordem pública, resta clara a insuficiência das providências cautelares menos gravosas, para alcançar a finalidade pretendida com a ordenação da medida extrema, notadamente diante da periculosidade social excessiva demonstrada pelo denunciado.

6. Recurso improvido.

(RHC 58.025/RO, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 28/05/2015)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVA PARA A IMPUTAÇÃO NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO PARA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. INOCORRÊNCIA. PRONÚNCIA. SÚMULA 21/STJ. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - O decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que indicam a participação do recorrente, em tese, na prática do evento delituoso, bem como evidenciam que a sua liberdade acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a sua periculosidade. In casu, o recorrente foi acusado de ser o mandante de homicídio praticado em plena luz do dia, na porta da residência da vítima, região central da cidade (precedentes).

III - Pronunciado o réu, resta superada a alegação de constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo para a formação da culpa (Súmula n. 21/STJ).

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 43.452/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 19/03/2015, DJe 31/03/2015)

Vale destacar, ainda, as notícias de ameaça a testemunhas, que evidenciam que a prisão é necessária, também, para garantir o correto andamento da instrução criminal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AMEAÇAS À TESTEMUNHA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o alegado constrangimento ilegal da prisão preventiva por excesso de prazo para conclusão da instrução criminal deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade. Somente se cogita da sua ocorrência quando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demora for motivada pelo descaso injustificado do juízo.

2. No caso em exame, trata-se de ação penal complexa haja vista a pluralidade de réus, respondendo por 3 crimes, sendo que um deles empreendeu fuga do distrito da culpa, o que justifica a demora na conclusão da instrução criminal e na prestação jurisdicional. Ademais, consoante informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau, complementadas com as colhidas no sítio eletrônico do TJMG, as partes já apresentaram alegações finais, o que faz incidir a Súmula 52/STJ.

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

4. O decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, considerando-se o modus operandi, a demonstrar a periculosidade do recorrente, o que justifica sua segregação provisória para garantia da ordem pública. Precedentes.

5. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que, havendo menção a situações concretas que se mostram necessárias para conveniência da instrução criminal, quais sejam, as ameaças dirigidas às testemunhas, encontra-se devidamente justificada a custódia cautelar. Precedentes.

6. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 72.924/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO TORPE. MEIO CRUEL. RECURSO QUE DIFICULTOU OU TORNOU IMPOSSÍVEL A DEFESA DA VÍTIMA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. EXORDIAL ACUSATÓRIA ATUALMENTE PROPOSTA E JÁ RECEBIDA. EVENTUAL DELONGA SUPERADA. PRISÃO PREVENTIVA. CUSTÓDIA FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO EVENTO DELITUOSO. GRAVIDADE DIFERENCIADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AMEAÇA À TESTEMUNHAS. OBSTÁCULO À ELUCIDAÇÃO DOS FATOS. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. Em razão do oferecimento e recebimento da vestibular acusatória, resta prejudicada a alegação de excesso para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentação da denúncia.

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a constrição está devidamente justificada na garantia da ordem pública, vulnerada em razão da gravidade efetiva da conduta praticada, evidenciada pelas circunstâncias adjacentes ao crime.

3. Caso em que a recorrente é acusada de, mediante ajuste prévio com os dois corréus, ter facilitado o ingresso deles na casa do ofendido, para que de inopino atacassem a vítima, enquanto dormia, tendo eles desferido diversas facadas, causa eficiente de seu óbito, tudo ao que parece, motivado porque a companheira do ofendido não pretendia partilhar os bens advindos da união estável formada.

4. Ausente coação ilegal quando a custódia cautelar também se mostra necessária para a conveniência da instrução criminal, tendo em vista a notícia de que testemunhas foram ameaçadas.

5. Reclamo conhecido em parte e, na extensão, desprovido.

(RHC 74.120/RS, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 27/09/2016, DJe 05/10/2016)

Posto isso, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0009373-9

RHC 67.178 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023130620158160189 0021095920158160189 00329797220158160000 14182631
1418263100 1418263101

EM MESA

JULGADO: 07/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES
ADVOGADOS : LUIZ FERNANDO MARTINS BONETTE - PR015645
BRUNO ERNANI CABREIRA BONETTE - PR062442
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
CORRÉU : FABIANO CORREIA SILVA
CORRÉU : BRUNA DA SILVA SANS

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.