



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.346 - MG (2016/0297128-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : FRANKLIN ALVES OLINTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO PRATICADO EM CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA BRANCA. CONDENAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

2. Configura constrangimento ilegal a decretação ou a manutenção da prisão preventiva, sem apoio de elementos empíricos colhidos da conduta do acusado, com base apenas na gravidade abstrata do delito. Precedentes.

3. Na espécie, mesmo após exaurimento da questão, com a sentença, nenhuma circunstância excepcional, reveladora de periculosidade, foi indicada para justificar a manutenção da prisão do réu. Constrangimento ilegal evidenciado. Precedentes.

4. Recurso ordinário em *habeas corpus* a que dá provimento para revogar a prisão preventiva do recorrente, se por outro motivo não estiver preso, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade, bem como de que sejam eventualmente fixadas outras medidas cautelares constantes do referido art. 319 pelo Juízo local.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.346 - MG (2016/0297128-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : FRANKLIN ALVES OLINTO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por FRANKLIN ALVES OLINTO – condenado à pena de 6 anos de reclusão, no regime inicial fechado, pela prática do crime de roubo majorado, negado o direito ao recurso em liberdade – contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Na ação originária a defesa postulou a liberdade do paciente e o Tribunal de origem, contudo, denegou a ordem, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 99):

EMENTA HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PROVA DA MATERIALIDADE. INDÍCIOS DE AUTORIA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PENA MÁXIMA COMINADA SUPERIOR A QUATRO ANOS. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR LEGALMENTE AUTORIZADA.

1. Fundamentada e demonstrada a necessidade da manutenção da custódia cautelar do paciente não há falar em constrangimento ilegal.

2. Também a pena máxima cominada ao crime em questão autoriza a custódia cautelar do paciente.

Nas razões do presente recurso, a Defensoria Pública alega, em síntese, ausência dos requisitos legais do art. 312 do CPP, bem ainda não haver fundamentação concreta a justificar prisão recorrente, motivo pelo qual pede, liminarmente e no mérito, a concessão da liberdade provisória ou a aplicação de outras medidas cautelares mais brandas.

O pleito liminar foi indeferido (e-STJ fls. 124/125).

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 133/152 e 158/180) e o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso ordinário (e-STJ fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

181/186).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.346 - MG (2016/0297128-0)

VOTO

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

Busca-se, em síntese, neste recurso ordinário, assegurar ao recorrente (condenado à pena de 6 anos de reclusão, no regime fechado, pelo crime de roubo majorado) o direito de aguardar em liberdade o julgamento do recurso de apelação pelo Tribunal revisor.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana é indispensável a demonstração da 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 lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Acerca da prisão preventiva, colhe-se do voto contutor do acórdão os seguintes fundamentos (e-STJ fl. 101, grifei):

Verifico que o paciente foi condenado como incurso no art. 157, §2º. incisos I e II, do Código Penal, recebendo uma pena de 06 (seis) anos de reclusão, no regime fechado, e o pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa.

O direito de recorrer em liberdade foi negado ao paciente, nos seguintes termos (f. 69v.-76/TJ):

Nego aos réus o direito de recorrer em liberdade considerando que o delito foi cometido com violência contra a pessoa e que existe a necessidade de se garantir a ordem pública uma vez que restou comprovado a participação de menor no evento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminoso.

Assim, tenho que restou justificada a negativa ao paciente do direito de recorrer em liberdade.

(...)

O crime pelo qual o paciente foi condenado compromete o meio social, o que autoriza a manutenção da custódia cautelar, a fim de se evitar a repetição do ato nocivo censurável e com isso garantir a ordem pública.

No mais, sabe-se que é possível a conjugação da prisão cautelar com o princípio da presunção de inocência, já que a própria Constituição da República (art. 5º, LXI) prevê este tipo de custódia, contanto que preservada a característica da excepcionalidade, subordinada à necessidade concreta, real, efetiva e fundamentada.

Desse modo, a manutenção da prisão do paciente não representa uma afronta às garantias constitucionais, mas, sim, medida em proveito da sociedade.

Com efeito, o discurso judicial meramente teórico não supre a necessidade legal de fundamentação das decisões acerca da imprescindibilidade da medida extrema. É por isso que configura constrangimento ilegal a decretação ou a manutenção da prisão preventiva, sem apoio de elementos empíricos colhidos da conduta do acusado, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Nesse sentido:

(...) O discurso judicial puramente teórico, carente de reais elementos de convicção, que não informe e individualize circunstâncias excepcionais da prática delituosa, não justifica a necessidade da rigorosa providência cautelar, configurando o constrangimento ilegal (Precedentes). (...) (HC n. 373.953/SP, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 16/12/2016)

No caso, o Tribunal estadual manteve a medida extrema sem apontar elementos concretos e determinantes para o total cerceamento da liberdade. Observa-se que o voto condutor do acórdão teceu apenas considerações teóricas ao asseverar que o crime de roubo compromete o meio social e que a prisão seria importante para evitar a repetição do ato nocivo censurável em proveito da sociedade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Efetivamente, o motivo acima mencionado não encontra suporte nas hipóteses excepcionais do art. 312 do CPP. Isso porque os elementos indicados não demonstram a periculosidade do paciente e tampouco justificam a indispensabilidade da medida.

A propósito, [...]. – *A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada ou mantida em situações de absoluta necessidade. – A questão da decretabilidade ou da manutenção da prisão cautelar. Possibilidade excepcional, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no art. 312 do CPP. Necessidade da verificação concreta, em cada caso, da imprescindibilidade da adoção dessa medida extraordinária. Precedentes. [...].* (HC n. 128.615 AgR, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/8/2015, publicado em 30/9/2015)

Ressalte-se que a prisão provisória – que não deve se confundir com a prisão-pena (*carcer ad poenam*) – não detém o objetivo de atribuir punição ao agente que, em tese, praticou uma conduta típica.

Ademais, observa-se que após o exaurimento da questão, com a sentença, nenhuma circunstância excepcional foi indicada para justificar a manutenção do réu no cárcere, mesmo diante da existência de outras medidas menos gravosas.

Reconheço, assim, o constrangimento ilegal da prisão cautelar do acusado, ao ser-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, sem fundamentação legal.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO PARA OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. CONFIGURAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

2. No caso, as instâncias ordinárias se basearam unicamente em elementos abstratos contidos no próprio tipo penal como justificativa para a segregação cautelar, o que configura constrangimento ilegal.

3. Como se tal não bastasse, o recorrente encontra-se preso desde 8/8/2014 sem que tenha havido ao menos o oferecimento da denúncia.

4. Não se mostra razoável que o recorrente permaneça por mais de dois anos preso sem que tenha havido nem mesmo o oferecimento da inicial acusatória, em especial em imputação que conta com apenas dois acusados e não apresenta especial complexidade ou demanda de providências morosas.

5. Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, sem prejuízo de que seja novamente decretada caso surjam novos fundamentos. (RHC n. 71.979/BA, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 16/11/2016)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO POR CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. PRIMARIEDADE, BONS ANTECEDENTES E RESIDÊNCIA FIXA. MODUS OPERANDI. AUSÊNCIA DE PERICULOSIDADE. RECURSO PROVIDO.

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

II - No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva à recorrente não apresenta a devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, visto não ter sido o crime perpetrado mediante violência tampouco com emprego de qualquer tipo de arma ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

simulacro, limitando-se, segundo o modus operandi descrito na denúncia, a aguardar sentada em uma mesa de lanchonete a investida do coautor.

III - As condições pessoais benéficas da recorrente, por si sós, não autorizam a responder ao processo em liberdade. Contudo, tais condições, no caso concreto, aliadas ao modus operandi acima descrito, não evidenciam a periculosidade da recorrente, circunstância que afasta a necessidade de imposição da segregação cautelar (Precedente).

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva da recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art.

319 do Código de Processo Penal. (RHC n. 51.621/DF, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva do recorrente, se por outro motivo não estiver preso, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade, bem como de que sejam eventualmente fixadas outras medidas cautelares constantes do referido art. 319 pelo Juízo local.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0297128-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 78.346 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0647160017792 06489379620168130000 10000160648937000 10000160648937001
6489379620168130000

EM MESA

JULGADO: 02/02/2017

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 : FRANKLIN ALVES OLINTO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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