



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.077 - SP (2015/0132996-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RONALDO RUSSO
ADVOGADO : RONALDO RUSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VICTOR DE SOUZA ALVES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA EXTREMA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade. *In casu*, prisão provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea.
2. Ordem concedida para que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

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 maioria, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidos os Srs. Ministros Relator e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP). Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 25 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.077 - SP (2015/0132996-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : RONALDO RUSSO

ADVOGADO : RONALDO RUSSO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : VICTOR DE SOUZA ALVES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, impetrado em face do decreto de prisão preventiva.

Deferida a liminar.

Em seguida, foram prestadas as informações.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pela concessão da ordem de ofício.

Em consulta ao sítio eletrônico do tribunal de origem, verifica-se que foi realizada audiência de instrução e julgamento em 06/8/2015.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.077 - SP (2015/0132996-5)

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O decreto de preventiva assim dispôs (fl. 44):

Flagrante formalmente em ordem.

Trata-se de imputação de delito de roubo em que o acusado foi preso na posse dos objetos da vítima, após empreender fuga dos policiais.

Houve reconhecimento informal da vítima que afirmou que o acusado simulou portar arma de fogo.

A conduta é grave e revela o desprezo do agente pela ordem pública. Ao agir da forma como agiu causou temor à vítima. Além disso, em liberdade, é provável que volte a delinquir, sem prejuízo do risco que causa à regular instrução processual.

Não é caso de concessão de LIBERDADE PROVISÓRIA.

CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA.

Como se vê, integra a decisão de prisão fundamento concreto, explicitado na fuga do distrito da culpa, haja vista ter o paciente se evadido da cena do crime para evitar a prisão em flagrante.

É pacífico o entendimento desta Corte Superior, que a fuga do distrito da culpa é fundamento válido à segregação cautelar, forte da assecuração da aplicação da lei penal. Confira-se: RHC n. 52.178/DF – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Felix Fischer - DJe 2/12/2014; HC n. 289636/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 46439/PR – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze – DJe 2/5/2014; HC n. 261383/MG – 5ª T. – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/4/2014; HC n. 189212/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Marilza Maynard – Des. convocada do TJSE – DJe 12/12/2013.

Em igual sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, v.g.: HC n. 120794/MG – 1ª T. – Rel. Min. Luiz Fux – DJe 8/5/2014; HC n. 115045/SP – 1ª T. – Min. Rosa Weber – DJe 23/4/2013; HC n. 111691/SP – 2ª T. – unânime Rel. Min. Gilmar Mendes – DJe 20/11/2012; HC n. 112738/SP – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – DJe 21/11/2012.

Ante o exposto, voto por denegar o *habeas corpus*, cassando-se a liminar anteriormente concedida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.077 - SP (2015/0132996-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : RONALDO RUSSO
ADVOGADO : RONALDO RUSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VICTOR DE SOUZA ALVES (PRESO)

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

O primevo relator deste feito, eminente Ministro Nefi Cordeiro, assim o sumariou:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, impetrado em face do decreto de prisão preventiva.

Deferida a liminar.

Em seguida, foram prestadas as informações.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pela concessão da ordem de ofício.

Em consulta ao sítio eletrônico do tribunal de origem, verifica-se que foi realizada audiência de instrução e julgamento em 06/8/2015.

É o relatório.

Sua Excelência denegou a ordem pleiteada, cassando a liminar anteriormente concedida, restabelecendo a segregação cautelar do paciente, nestes termos:

O decreto de preventiva assim dispôs (fl. 44):

Flagrante formalmente em ordem.

Trata-se de imputação de delito de roubo em que o acusado foi preso na posse dos objetos da vítima, após empreender fuga dos policiais.

Houve reconhecimento informal da vítima que afirmou que o acusado simulou portar arma de fogo.

A conduta é grave e revela o desprezo do agente pela ordem pública. Ao agir da forma como agiu causou temor à vítima. Além disso, em liberdade, é provável que volte a delinquir, sem prejuízo do risco que causa à regular instrução processual.

Não é caso de concessão de LIBERDADE PROVISÓRIA.

CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA.

Como se vê, integra a decisão de prisão fundamento concreto, explicitado na fuga do distrito da culpa, haja vista ter o paciente se evadido da cena do crime para evitar a prisão em flagrante.

É pacífico o entendimento desta Corte Superior, que a fuga do distrito da culpa é fundamento válido à segregação cautelar, forte da asseguaração



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da aplicação da lei penal. Confira-se: RHC n. 52.178/DF – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Felix Fischer - DJe 2/12/2014; HC n. 289636/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 46439/PR – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze – DJe 2/5/2014; HC n. 261383/MG – 5ª T. – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/4/2014; HC n. 189212/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Marilza Maynard – Des. convocada do TJSE – DJe 12/12/2013.

Em igual sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, v.g.: HC n. 120794/MG – 1ª T. – Rel. Min. Luiz Fux – DJe 8/5/2014; HC n. 115045/SP – 1ª T. – Min. Rosa Weber – DJe 23/4/2013; HC n. 111691/SP – 2ª T. – unânime Rel. Min. Gilmar Mendes – DJe 20/11/2012; HC n. 112738/SP – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – DJe 21/11/2012.

Ante o exposto, voto por denegar o *habeas corpus*, cassando-se a liminar anteriormente concedida.

Ousei divergir, contudo, porque, em realidade, o decreto prisional não apresenta fundamentação suficiente para justificar a medida extrema.

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.

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 assinado na recente 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 nº 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)

In casu, eis os fundamentos declinados para a conversão da prisão em flagrante em preventiva (fl. 44):

Flagrante formalmente em ordem.

Trata-se de imputação de delito de roubo em que o acusado foi preso na posse dos objetos da vítima, após empreender fuga dos policiais.

Houve reconhecimento informal da vítima que afirmou que o acusado simulou portar arma de fogo.

A conduta é grave e revela o desprezo do agente pela ordem pública. Ao agir da forma como agiu causou temor à vítima. Além disso, em liberdade, é provável que volte a delinquir, sem prejuízo do risco que causa à regular instrução processual.

Não é caso de concessão de LIBERDADE PROVISÓRIA.

CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA.

Verifica-se que a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, limitou-se o magistrado a apontar, genericamente, que "*a conduta é grave e revela o desprezo do agente pela ordem pública*", que "*ao agir da forma como agiu causou temor à vítima*", que "*em liberdade, é **provável** que volte a delinquir, sem prejuízo do risco que causa à regular instrução processual*" e, ainda, que o acusado teria simulado portar arma de fogo e que teria sido preso logo após empreender fuga dos policiais.

A simulação de porte de arma de fogo é incita ao tipo penal e a fuga mencionada é aquela inerente à própria tentativa de não ser preso, que não se afigura suficiente para justificar a medida extrema. Tal situação difere, vale dizer, daquela em que o réu, sabendo da persecução penal, foge do distrito da culpa a fim de frustrar a aplicação da lei penal.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

Ora, dúvida não há de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal decorre da raiz da idéia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentir de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais - dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado - não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Assim, não havendo - como *in casu* não há - a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. Assim, a prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

3. As instâncias ordinárias entenderam devida a prisão preventiva do paciente, com base tão somente em elementos inerentes ao próprio tipo penal em tese violado (como a inafiançabilidade e a hediondez do crime de tráfico, bem como o fato de o narcotráfico fomentar a prática de outros delitos), sem, no entanto, terem apontado nenhum elemento concreto que, efetivamente, evidenciasse que o paciente, solto, pudesse colocar em risco a ordem pública ou a ordem econômica, ou mesmo se furtar à aplicação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lei penal.

4. Além de não ter sido apreciada pela Corte estadual, certo é que, uma vez reconhecida a ausência de fundamentação concreta na decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, fica prejudicada a análise do alegado excesso de prazo para a conclusão da fase instrutória.

5. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedida a ordem, para, tornando definitivos os efeitos da liminar anteriormente deferida, revogar a prisão preventiva do paciente, decretada no Processo n. 0008618-51.2014.8.26.0451, e permitir-lhe aguardar em liberdade o trânsito em julgado, se por outro motivo não estiver preso. Fica, no entanto, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos da Lei n. 12.403/2011, visto que não preclui o poder judicial de prover as exigências cautelares do caso concreto, dada a provisoriedade que caracteriza as medidas cautelares em geral, sujeitas à permanente avaliação do julgador quanto a sua adequação e sua necessidade.

(HC 311.312/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 25/02/2015)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. ÓBICE DA SÚMULA 691/STF. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DO MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PATENTE ILEGALIDADE. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO AOS CORRÉUS EM IDÊNTICA SITUAÇÃO.

1. Impetrado o *habeas corpus* contra indeferimento de liminar em prévio writ, posteriormente julgado, não seria possível, a princípio, deliberar-se sobre o mérito. Ressalva-se, contudo, a hipótese de patente ilegalidade, nos moldes do art. 654, § 2.º, do Código de Processo Penal, que disciplina a extraordinária concessão de ofício (HC n. 297.345/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30/10/2014).

2. A prisão que antecede a condenação transitada em julgado só pode ser imposta ou mantida quando evidenciada, com explícita e concreta fundamentação, a necessidade da rigorosa providência.

3. Nem a gravidade abstrata do delito nem a natureza hedionda do tráfico de drogas, sem nenhuma menção a fatores reais de cautelaridade, servem de motivação idônea para a decretação da prisão preventiva.

4. Na espécie, o Juízo de primeiro grau não trouxe nenhum elemento concreto que demonstrasse o preenchimento dos requisitos autorizadores da prisão cautelar, pois limitou-se a narrar a prisão do paciente e fez uso de ilações abstratas acerca da gravidade do delito.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, ratificando-se a liminar deferida, nos termos do dispositivo.

(HC 310.042/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 24/02/2015)

Ante o exposto, **concedo a ordem**, confirmando a liminar deferida pelo primevo Relator, para que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0132996-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 326.077 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000098120158260536 052015 20019100920158260000 52015 98120158260536

EM MESA

JULGADO: 25/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Relatora para Acórdão

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RONALDO RUSSO
ADVOGADO : RONALDO RUSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VICTOR DE SOUZA ALVES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

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 maioria, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidos os Srs. Ministros Relator e Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP).

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz.