



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.192 - MG (2015/0157245-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

O

RECORRENTE : JORGE HENRIQUE DA SILVA (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar 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. Mostram-se suficientes as razões invocadas na instância de origem para embasar a ordem de prisão do acusado, uma vez que a decisão menciona a prática do crime em concurso com adolescente e mediante violência física contra a vítima, circunstâncias que denotam a periculosidade do ora recorrente.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, que lavrará o acórdão, vencidos a Sra. Ministra Relatora e o Sr. Ministro e Sebastião Reis Júnior (Presidente). Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TJ/SP).

Brasília (DF), 25 de agosto de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.192 - MG (2015/0157245-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JORGE HENRIQUE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário, com pedido de liminar, interposto por JORGE HENRIQUE DA SILVA, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (HC n.º 1.0000.15.037615-0/000).

Depreende-se dos autos que, por fato datado de 10.5.2015, o recorrente foi preso em flagrante pela suposta prática dos crimes previstos no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal e artigo 244-B, da Lei n.º 8.069/90 (Processo n.º 1165818-53.2015.8.13.0024, da 9.ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG).

O juízo de primeiro grau decretou a prisão preventiva do increpado na data de 13.5.2015 (fl. 65).

Não se resignando, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte local, que denegou a ordem em 12.5.2015. Confira-se a ementa do aresto (fl. 80):

"HABEAS CORPUS - ROUBO MAJORADO - CORRUPÇÃO DE MENOR - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA - DECISÃO FUNDAMENTADA - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS ELENCADOS NOS ARTIGOS 312 E 313 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA - NECESSIDADE - MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS- INADEQUABILIDADE - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - INOCORRÊNCIA - CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - INSUFICIÊNCIA PARA OBSTAR A CONSTRIÇÃO CAUTELAR.

1. Inexiste constrangimento ilegal na decisão judicial que decreta o acautelamento preventivo lastreada em elementos concretos dos autos e nos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, quando tal decretação se afigura necessária ao resguardo da ordem pública.

2. O crime de roubo majorado, por cuja suposta autoria o paciente foi preso, encontra, em seu preceito secundário, pena privativa de liberdade superior a quatro anos, o que implementa o comando normativo contido no inciso I do artigo 313 do Código de Processo Penal.

3. Presentes os requisitos que dão base à cautelar extrema, não há falar-se em fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

4. O princípio constitucional da presunção de inocência (ou não culpabilidade) não é incompatível com a prisão preventiva, desde que sua necessidade esteja devidamente fundamentada nos requisitos autorizadores da medida.

5. A presença de condições pessoais favoráveis, por si só, não é suficiente para inibir a custódia cautelar, uma vez demonstrada a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade de sua manutenção."

Daí o presente recurso ordinário, no qual alega o recorrente que a decisão constritiva carece de fundamentação idônea, pois calcada apenas na gravidade abstrata do delito, sem a declinação de elementos concretos dos autos.

Consigna que o concurso com um adolescente, o emprego de grave ameaça e de violência contra a vítima já são circunstâncias da tipificação delitiva.

Registra que não se encontram presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Invoca o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e o brocardo da não culpabilidade.

Assere que é primário, possuidor de bons antecedentes.

Pontua ser cabível a aplicação de medida cautelar outra.

Requer, liminarmente e mérito, a sua liberdade.

Interposto este recurso no período de férias forenses, a Vice-Presidente desta Corte, Ministra Laurita Vaz, no exercício da Presidência, indeferiu o pedido liminar (fls. 114/116) e solicitou informações à autoridade apontada como coatora, prestadas às fls. 127/134 e 135/146.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Francisco Rodrigues dos Santos Sobrinho (fls. 165/168), pelo provimento recursal.

Notícias colhidas no sítio do Tribunal de origem e juntadas aos autos dão conta de que a audiência de instrução foi realizada em 7.8.2015, encontrando-se o feito em curso (fls. 170/171).

É o relatório.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.192 - MG (2015/0157245-0)

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde cinge-se à ausência de fundamentação idônea para o encarceramento provisório do recorrente.

Nesse contexto, confirmam-se os fundamentos declinados, em 13.5.2015, pelo magistrado singular, no que interessa (fl. 65):

"Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de JORGE HENRIQUE DA SILVA, preso em 11/05/2015, como incurso nas sanções do art.157, § 2º, inciso II, do Código Penal c/c art. 244-B do ECA.

Constato que o APF está formalmente perfeito, obedecendo as disposições do art. 304 e 306 do Código de Processo Penal.

A prisão, analisada pelos aspectos legais, não comporta aqui oportunidade para o relaxamento ou para a concessão de liberdade provisória.

No caso em tela, mesmo sendo o Autuado, a princípio, primário, constato que as circunstâncias do crime são graves e dão conta de sua periculosidade, tendo a subtração sido perpetrada mediante concurso com um adolescente e emprego de grave ameaça e de violência contra a vítima, que foi agredida pelos agentes, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de assaltos que vem assolando nossa sociedade.

Assim, nos termos do art. 310, II, e presentes os requisitos do art. 312 c/c art. 313, I, todos do C.P.P., CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de JORGE HENRIQUE DA SILVA EM PRISÃO PREVENTIVA.

(...)"

Já o Colegiado estadual assim se manifestou (fls. 82/87):

"No que pertine à alegação da ausência dos requisitos que autorizam a segregação cautelar, tenho que a ordem não deve ser concedida, não se tendo configurado o alegado constrangimento ilegal.

De se fazer, antes de tudo, um breve relato dos fatos, tais como se extraem dos documentos constantes deste feito.

Narram os autos que, no dia 10 de maio de 2015, guarnição da Polícia Militar foi acionada, tendo em vista o fato de um transeunte ter sido vítima de roubo.

Iniciado patrulhamento, os militares visualizaram dois indivíduos em atitude suspeita, razão pela qual resolveram proceder à abordagem dos mesmos. Com o menor foi encontrada a *res furtiva*. Contatado o ofendido, ele reconheceu os conduzidos como agentes da prática delitiva, relatando que foi puxado pela camisa por um dos autores, todavia, tentou continuar a caminhar, momento em que os agentes o pegaram pelo braço, ameaçando-o e agredindo-o.

Conquanto saiba-se inadequada a decretação de prisão preventiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada exclusivamente na gravidade *in abstracto* do delito, isto é, lastreada apenas nos elementos típicos estruturantes da norma penal incriminadora, bem como na suposta periculosidade do agente, não é isso que ocorre com a decisão constritiva acostada aos autos, a qual se apresenta correta e analítica.

A decisão que houve por necessária a medida de constrição encontra base em elementos concretos, não se lhe podendo atribuir, por imerecida, a pecha da arbitrariedade. Ao contrário, bem atende ao comando constitucional que determina sejam as decisões exaradas pelo Poder Judiciário fundamentadas:

(...)

Com efeito, a autoridade impetrada aponta, de forma precisa, circunstâncias delituais - atinentes ao *modus operandi*-, indicativas da conveniência da manutenção da custódia cautelar para salvaguardar a ordem pública, tendo em vista a periculosidade do agente, evidenciada pela gravidade concreta do evento criminoso, cometido em concurso de agentes e mediante o uso efetivo de ameaça e violência física, com vistas à obtenção de seus objetivos criminosos.

Merece, ainda, especial repreensão a conduta do paciente, já que realizada em conjunto com adolescente, pessoa que se encontra em formação de caráter, necessitando especial cuidado aos exemplos que lhes são dirigidos.

Além disso, não custa reiterar que a Cidade de Belo Horizonte/MG, como sinalizado pela ilustre autoridade impetrada, vem experimentando um extraordinário incremento na prática de crimes contra o patrimônio, o que pode significar habitualidade dos infratores afeitos a tal prática, merecendo, em casos tais, uma resposta mais incisiva do aparato repressor estatal e da Justiça.

Ademais, o decreto em questão encerra um juízo de risco, certo que o juízo de certeza somente é exigível nas decisões meritórias proferidas ao final do processo, após ampla cognição dos fatos e produção de provas. E, em sede de análise de risco, conveniente que se prestigie o chamado princípio da confiança, que deve ser depositado nas autoridades públicas inseridas na realidade física, jurídica e processual do local em que se deram os fatos e seus personagens.

Apesar da reiteração delitiva não ter sido fundamento utilizado pela Magistrada primeva para conversão da prisão captura do paciente em preventiva e em que pese a argumentação do douto Órgão de Defensoria Pública de que o processo não tem a função de evitar a reiteração delitiva, destaco que a verdade é que um dos fundamentos para decretação da prisão preventiva é a garantia da ordem pública, expressão, na qual, se insere a necessidade de se impedir a continuidade delitiva do acusado. Diferente não é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No julgamento do HC 94.598/RS, os membros da Primeira Turma, seguiram o eminente Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, que assim se expressou:

(...)

Outrossim, pelos mesmos fundamentos expendidos acima, entendo pela impossibilidade da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois, a meu ver, são insuficientes e ineficazes para a plena garantia da ordem.

Além disso, o crime de roubo, por cuja suposta autoria o paciente foi preso, reclama, em seu preceito secundário, pena superior a quatro anos, o que, per se, preenche o requisito descrito no inciso I do artigo 313 do CPP,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constituindo-se em mais um dos pressupostos a justificar, em sua modalidade preventiva, a segregação cautelar do agente.

Assim, presentes os requisitos da prisão preventiva, não há falar-se em transgressão ao postulado da presunção de inocência (ou de não-culpabilidade). Do contrário, não haveria prisões cautelares, mas apenas definitivas, sendo certo que ambas as modalidades têm respaldo em nosso ordenamento jurídico-constitucional.

Nesse contexto, cumpre registrar que inócorre *bis in idem* pelo fato de - entre outros dados invocados - se ter calcado a prisão cautelar também em função da constatação de ter sido cometido o crime em concurso de agentes. A utilização de tal circunstância para a decretação da prisão cautelar e, posteriormente, para a eventual aplicação de pena não caracteriza o alegado *bis in idem*, já que a natureza da tutela judicial cautelar não se confunde com a do provimento judicial sancionatório. Pensar o contrário seria considerar a prisão processual como tendo a natureza de pena criminal, e isso, sabidamente, é intolerável.

Por fim, cumpre registrar que a simples existência de condições favoráveis - tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa - não tem o condão, por si só, de desconstituir a segregação cautelar do indivíduo. Porque estas não são garantidoras absolutas de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, na medida em os elementos do caso concreto apontam como necessária a manutenção da segregação preventiva.

Ante o exposto, não demonstrado o alegado constrangimento ilegal, DENEGO A ORDEM IMPETRADA."

Verifica-se que foi decretada e mantida a custódia provisória pelo Juízo de origem em razão da gravidade do delito, das circunstâncias do fato, da periculosidade do agente, da comparsaria com um adolescente e do emprego de violência contra a vítima. Destacou-se, por fim, a necessidade de se garantir a ordem pública.

Ora, há de ver que declinar o magistrado singular, unicamente, tais dados, sem respaldo em circunstâncias colhidas da situação concreta, não se constituem elementos aptos a ensejar a prisão provisória.

É de ver que as menções sobre a gravidade do delito e as circunstâncias dos fatos não passam de declinações vagas do julgador, sem arrimo em ocorrências averiguadas na hipótese vertente a indicar que a conduta delata maior reprovação, vez que o magistrado apenas reportou-se aos elementos inerentes aos próprios tipos penais imputados - roubo circunstanciado e corrupção de menor. Ausente, pois, o indispensável esteio de dados concretos coligidos dos autos, afrontando-se ao disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória não se sustenta, porque nitidamente desvinculada de qualquer elemento de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual deve ser configurada no caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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

Vê-se, portanto, que no decreto segregatório limitou-se o magistrado a ressaltar a gravidade genérica do delito, tecendo considerações sobre as circunstâncias dos fatos, sem indicar, contudo, qualquer elemento concreto, inerente à conduta do acusado, a justificar a imposição de prisão antes do trânsito em julgado.

Trata-se de verdadeira afronta à garantia da motivação das decisões judiciais a decisão que justifica a prisão de tal forma. Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão provisória justificada em motivos concretos, e, ainda, que indiquem a necessidade cautelar da prisão, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir o *decisum*, por falta de motivação idônea.

Como no presente caso, abominando a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas, outrora assim já me manifestei:

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação do réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. O Juiz de origem apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, ao concluir que a prisão cautelar seria necessária porque o crime de roubo foi praticado à luz do dia e em comparsaria.

3. Em verdade, a aceitar-se como válida a justificativa judicial adotada para o decreto de prisão preventiva, todos os crimes de roubo assim cometidos dariam ensejo a essa medida cautelar pessoal, que não pode assumir viés punitivo, sob pena de atentar contra o princípio da excepcionalidade da cautela extrema, cuja observância é condição necessária, ainda que não suficiente, para a convivência da prisão provisória com a presunção de não culpabilidade.

4. Observo, ainda, que o roubo em apreço foi cometido sem efetivo emprego de arma - noticiou-se haver o paciente simulado estar na posse de arma de fogo para coagir as vítimas - o que, se não desconstitui a figura delitiva em apreço, ao menos lhe retira a gravidade maior que decorreria do uso ostensivo de um revólver ou uma pistola, por exemplo.

5. *Habeas corpus* concedido, para tornar definitivos os efeitos da liminar anteriormente deferida e, conseqüentemente, revogar a prisão cautelar do paciente, decretada na Ação Penal n. 2014.03.1.025497-9, sem prejuízo de novo provimento cautelar."

(HC 307.808/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS (28 G). PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE MOTIVOS CONCRETOS. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. LIBERDADE PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. LIMINAR DEFERIDA.

1. Diz a nossa 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, e não em meras suposições ou conjecturas.

2. A custódia provisória não pode ser imposta com base, essencialmente, na gravidade abstrata do delito, assentada a motivação em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Cumpra ao magistrado vincular seu decisum a fatores reais de cautelaridade.

3. Na hipótese dos autos, não foram apontados elementos concretos aptos a demonstrar a necessidade da prisão cautelar. A custódia foi decretada apenas com base na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para, confirmando-se a liminar, manter a liberdade provisória do paciente até o trânsito em julgado da ação penal, mediante condições a serem fixadas pelo Juiz singular, se por outro motivo não estiver preso e ressalvada a possibilidade de haver nova decretação de prisão, caso se apresente motivo concreto para tanto."

(HC 315.198/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 29/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REDUZIDA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. AGENTE JOVEM, PRIMÁRIO E SEM REGISTRO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. SEGREGAÇÃO DESPROPORCIONAL. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

3. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente mostre-se necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

4. No caso, a segregação antecipada mostra-se desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de ínfima quantidade de estupefaciente, a demonstrar que não se trata de tráfico de grande proporção, e às condições pessoais do agente, jovem com apenas 18 (dezoito) anos de idade, primário, sem registro de antecedentes criminais, com profissão conhecida e domicílio no distrito da culpa.

5. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando demonstrada a possibilidade de substituição da prisão por medidas diversas, adequadas e suficientes aos fins a que se propõem.

6. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo a ordem de ofício, para revogar a custódia preventiva do paciente, mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal."

(HC 320.319/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. ROUBO SIMPLES. SÚMULA N. 691 DO STF. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO. ANÁLISE PREJUDICADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Este Superior Tribunal tem se orientado pela possibilidade de mitigação do entendimento consolidado na Súmula n. 691 do STF, em homenagem ao princípio da economia processual, possibilitando o processamento do habeas corpus quando, comprovada a superveniência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo final do writ originário, o teor do acórdão proferido, em contraposição ao exposto na impetração, faz as vezes de ato coator, exatamente como no caso dos autos.

2. 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.

3. Assim, a prisão provisória mostra-se 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.

4. O juiz de primeiro grau, ao converter a prisão em flagrante do paciente em preventiva, destacou que 'se trata de crime praticado com violência, de forma que a prisão provisória é indispensável para a segurança da ordem pública'. Ainda, considerou 'viável a manutenção da prisão do agente neste momento processual, para a eventual e futura aplicação da lei penal, uma vez que a quantidade e qualidade da pena a ser aplicada em caso de condenação poderá ser convidativa a evadir-se do distrito da culpa, ante o instinto natural do homem em preservar a sua liberdade'. Deixou, no entanto, de apontar elementos concretos que, efetivamente, evidenciassem que o acusado, solto, pudesse colocar em risco a ordem pública ou a ordem econômica, ou mesmo se furtar à aplicação da lei penal.

5. 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.

6. *Habeas corpus* parcialmente concedido para, tornando definitivos os efeitos da liminar anteriormente deferida, revogar a prisão preventiva do paciente, decretada no Processo n. 3003315-57.2013.8.26.0348 (Controle n. 1975/13), devendo este 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 303.010/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTIDADE QUE NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE PARA ABALAR A ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

- Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que a custódia cautelar possui natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP.

- *In casu*, não estão presentes fundamentos idôneos que justifiquem a prisão processual da paciente, tendo em vista que o Magistrado de primeiro grau justificou sua segregação cautelar na preservação da ordem pública e na conveniência da instrução criminal, utilizando fundamentação genérica, sem qualquer embasamento nos fatos concretos, não tendo, ainda, esclarecido qualquer circunstância concreta que demonstre em que consiste o perigo da paciente se furtar à aplicação da lei penal ou gerar óbices à instrução criminal.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva em discussão, possibilitando ao Magistrado singular a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do art. 319 do CPP, ressalvada, ainda, a possibilidade de decretação de nova custódia, se demonstrada, a partir de fatos concretos, sua necessidade."

(HC 306.076/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015)

"*HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DADOS CONCRETOS APTOS A JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. É despida de fundamentação a decisão que não diz de que forma a liberdade dos pacientes colocaria em risco a ordem pública/econômica ou a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, limitando-se a fazer ilações abstratas acerca da gravidade do crime praticado.

3. Ordem concedida."

(HC 303.630/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 01/07/2015)

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. 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. O Juiz de primeiro grau apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de manutenção da segregação cautelar do paciente, afirmando tão somente que "a prática do tráfico de drogas fomenta a ocorrência de novos delitos, uma vez que na 'ansiedade' de obter mais drogas, os usuários, na grande maioria das vezes, perpetuam novos delitos, visando obter lucro para custear o consumo".

4. *Habeas corpus* concedido para que o paciente possa responder em liberdade ao julgamento da Ação Penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou da imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP."

(HC 302.744/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 24/06/2015)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus* a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do Processo n.º 1165818-53.2015.8.13.0024, da 9.ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG, 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

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.192 - MG (2015/0157245-0)
RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JORGE HENRIQUE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

JORGE HENRIQUE DA SILVA, ora recorrente, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**, denegatório do HC n. 1.0000.15.037615-0/000.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante no dia 10/5/2015, pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 157, § 2º, II, do Código Penal e 244-B da Lei n. 8.069/1990. O flagrante foi convertido em prisão preventiva em 13/5/2015 (fl. 65).

Contra essa decisão, a defesa impetrou o *writ* originário, cuja ordem foi denegada (fls. 80-87).

Em suas razões, alega que "a decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva não está devidamente fundamentada, [...] eis que baseada apenas na gravidade abstrata do delito e elaborada de forma genérica" (fl. 93).

Sustenta que "a manutenção do Recorrente na prisão está acarretando uma medida mais gravosa do que a própria pena aplicada ao final do processo" (fl. 103), pois, caso seja condenado ao final do processo, "certamente irá cumprir medida (prisão pena em regime aberto ou semiaberto) menos gravosa que a prisão cautelar, o que não é razoável e proporcional" (fl. 103).

Pugna pelo provimento do recurso para que "seja reconhecido o direito de o Recorrente aguardar o processo em liberdade, até o trânsito em julgado, expedindo-se o competente alvará de soltura" (fl. 104).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a liminar (fls. 114-116) e prestadas as informações (fls. 127-146), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso (fls. 165-168).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.192 - MG (2015/0157245-0) EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar 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. Mostram-se suficientes as razões invocadas na instância de origem para embasar a ordem de prisão do acusado, uma vez que a decisão menciona a prática do crime em concurso com adolescente e mediante violência física contra a vítima, circunstâncias que denotam a periculosidade do ora recorrente.
3. Recurso não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

O recorrente foi preso em flagrante, em 10/5/2015, porque, segundo consta da denúncia, "previamente ajustado e em comunhão de desígnios com o adolescente Lucas Aguiar Santos, praticando a infração com ele e facilitando sua corrupção, [...] subtraiu para proveito comum, mediante violência, um telefone celular marca/modelo Sony Xperia Z1" (fl. 140). Os fatos foram assim descritos pelo Ministério Público estadual (fl. 141, grifei):

Segundo o apurado, na data e horário mencionados, a vítima passava pelo local quando deparou-se com o denunciado e o adolescente a seguindo. Assim, João Paulo tentou evadir correndo, mas foi perseguido pelos agentes, sendo puxado por trás, por sua camisa. Ato contínuo, **o adolescente desferiu um soco contra as costas da vítima, tendo o denunciado a segurado pelos braços. Diante da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imobilização da vítima feita por Jorge Henrique, o adolescente conseguiu retirar o aparelho do bolso de João Paulo, tendo ambos empreendido fuga em seguida, levando consigo a res.

A Polícia Militar foi acionada e informada quanto às características dos agentes, iniciando-se breve rastreamento pela região no intuito de localizá-los. Assim, após diligenciar pela região, os autores foram localizados, pelo que se procedeu à abordagem deles.

Abordados, os Militares arrecadaram na posse do adolescente o telefone celular da vítima. Conforme informação do adolescente, durante a fuga, ele dispensou o chip do telefone celular subtraído de João Paulo durante a fuga, não sendo possível recuperá-lo.

Em 13/5/2015, o flagrante foi convertido em prisão preventiva pela Juíza de primeiro grau. A respeito do tema, consignou que (fl. 51, destaquei):

No caso em tela, mesmo sendo o Autuado, a princípio, primário, constato que as circunstâncias do crime são graves e dão conta de sua periculosidade, tendo a subtração sido **perpetrada mediante concurso com um adolescente e emprego de grave ameaça e de violência contra a vítima, que foi agredida pelos agentes**, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de assaltos que vem assolando nossa sociedade.

O Tribunal estadual, ao analisar o *writ* originário, assim decidiu (fls. 82-84, grifei):

De se fazer, antes de tudo, um breve relato dos fatos, tais como se extraem dos documentos constantes deste feito.

Narram os autos que, no dia 10 de maio de 2015, guarnição da Polícia Militar foi acionada, tendo em vista o fato de um transeunte ter sido vítima de roubo.

Iniciado patrulhamento, os militares visualizaram dois indivíduos em atitude suspeita, razão pela qual resolveram proceder à abordagem dos mesmos. Com o menor foi encontrada a *res furtiva*. Contatado o ofendido, ele reconheceu os conduzidos como agentes da prática delitiva, relatando que foi puxado pela camisa por um dos autores, todavia, tentou continuar a caminhar, momento em que os agentes o pegaram pelo braço, ameaçando-o e agredindo-o.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conquanto saiba-se inadequada a decretação de prisão preventiva fundamentada exclusivamente na gravidade *in abstracto* do delito, isto é, lastreada apenas nos elementos típicos estruturantes da norma penal incriminadora, bem como na suposta periculosidade do agente, não é isso que ocorre com a decisão constitutiva acostada aos autos, a qual se apresenta correta e analítica.

A decisão que houve por necessária a medida de constrição encontra base em elementos concretos, não se lhe podendo atribuir, por imerecida, a pecha da arbitrariedade. Ao contrário, bem atende ao comando constitucional que determina sejam as decisões exaradas pelo Poder Judiciário fundamentadas:

[...]

Com efeito, a autoridade impetrada aponta, de forma precisa, circunstâncias delituais – atinentes ao *modus operandi* –, indicativas da conveniência da manutenção da custódia cautelar para **salvaguardar a ordem pública, tendo em vista a periculosidade do agente, evidenciada pela gravidade concreta do evento criminoso, cometido em concurso de agentes e mediante o uso efetivo de ameaça e violência física, com vistas à obtenção de seus objetivos criminosos.**

Merece, ainda, especial repreensão a conduta do paciente, já que **realizada em conjunto com adolescente, pessoa que se encontra em formação de caráter, necessitando especial cuidado aos exemplos que lhes são dirigidos.**

Além disso, não custa reiterar que a Cidade de Belo Horizonte/MG, como sinalizado pela ilustre autoridade impetrada, vem experimentando um extraordinário incremento na prática de crimes contra o patrimônio, o que pode significar habitualidade dos infratores afeitos a tal prática, merecendo, em casos tais, uma resposta mais incisiva do aparato repressor estatal e da Justiça.

Ademais, o decreto em questão encerra um juízo de risco, certo que o juízo de certeza somente é exigível nas decisões meritórias proferidas ao final do processo, após ampla cognição dos fatos e produção de provas. E, em sede de análise de risco, conveniente que se prestigie o chamado princípio da confiança, que deve ser depositado nas autoridades públicas inseridas na realidade física, jurídica e processual do local em que se deram os fatos e seus personagens.

Apesar da reiteração delitiva não ter sido fundamento utilizado pela Magistrada primeva para conversão da prisão captura do paciente em preventiva e em que pese a argumentação do douto Órgão de Defensoria Pública de que o processo não tem a função de evitar a reiteração delitiva, destaco que a verdade é que um dos fundamentos para decretação da prisão preventiva é a garantia da ordem pública,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expressão, na qual, se insere a necessidade de se impedir a continuidade delitiva do acusado. Diferente não é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No julgamento do HC 94.598/RS, os membros da Primeira Turma, seguiram o eminente Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, que assim se expressou:

[...]

Outrossim, pelos mesmos fundamentos expendidos acima, entendo pela impossibilidade da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois, a meu ver, são insuficientes e ineficazes para a plena garantia da ordem.

II. Prisão preventiva – motivação suficiente

A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que "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" (RHC n. 47.588/PB, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 4/8/2014).

Dito de outro modo, para a decretação da prisão preventiva, são necessários prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), bem como ao menos uma das exigências cautelares previstas no art. 312 do Código de Processo Penal (*periculum libertatis*).

Sob essas premissas, verifico que **se mostram suficientes as razões invocadas na instância de origem para embasar a ordem de prisão do acusado**, uma vez que a decisão menciona a prática do crime em concurso com adolescente e mediante violência física contra a vítima, a denotar a periculosidade do ora recorrente.

Nesse sentido:

[...]

2. Circunstâncias descritas nos autos que corroboram a necessidade de manutenção da segregação acautelatória do recorrente, considerando a sua periculosidade.

3. A gravidade concreta do crime denota a necessidade da segregação provisória para o fim de resguardar a ordem pública, pois **o acusado teria praticado o delito em concurso com outros dois adolescentes e mediante o uso de faca**.

4. Eventuais condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, por si sós, inviabilizar a decretação da custódia preventiva,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

5. Recurso desprovido.

(RHC n. 59.966/MG, Rel. Ministro **Gurgel de Faria**, 5ª T., DJe 25/8/2015, destaquei.)

[...]

2. Idônea é a motivação do decreto da custódia cautelar com base em indícios de autoria e materialidade delitiva e na gravidade concreta dos delitos.

3. No caso, **trata-se de suposto roubo majorado com envolvimento de dois adolescentes, estando demonstrada, de forma concreta, a imprescindibilidade da prisão cautelar do paciente.**

4. Ordem denegada.

(HC n. 305.866/SP, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 5/2/2015, grifei.)

III. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento ao recurso.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0157245-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 61.192 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 03761508720158130000 10000150376150000 10000150376150001
12250673220158130024 3761508720158130000

EM MESA

JULGADO: 25/08/2015

Relatora

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

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

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

RECORRENTE : JORGE HENRIQUE DA SILVA (PRESO)

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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, que lavrará o acórdão, vencidos a Sra. Ministra Relatora e o Sr. Ministro e Sebastião Reis Júnior (Presidente).

Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP).