



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.531 - MG (2014/0328366-8)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : WENDERSON SILVESTRE (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA.

1. A prisão cautelar da liberdade, que constitui providência qualificada pela nota de excepcionalidade, somente se justifica em hipóteses estritas, não podendo efetivar-se, legitimamente, quando ausente quaisquer dos fundamentos legais necessários à sua decretação pelo Poder Judiciário.

2. *In casu*, existe manifesta ilegalidade, pois a custódia provisória foi imposta pelo magistrado primevo e mantida em segundo grau, essencialmente, pelo fato de ser o crime punível com pena superior a 4 anos, pela gravidade da acusação, pela prova da materialidade e indícios de autoria, sem nenhuma indicação de elemento real de cautelaridade.

3. Recurso em *habeas corpus* provido, confirmando-se a liminar, para garantir ao recorrente o direito de responder ao processo em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova prisão ou imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, se 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, por unanimidade, dar provimento ao recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.
Brasília, 02 de junho de 2015 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.531 - MG (2014/0328366-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Contra decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que denegou a ordem no HC n. 1.0000.14.076487-9/000 (fls. 48/53) interpõe recurso ordinário **Wenderson Silvestre** – preso em flagrante em 3/8/2014 e denunciado pela suposta prática do crime descrito no art. 157, *caput*, e no art. 157, *caput*, c/c o art. 14, II, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

O acórdão tem esta ementa (fl. 48):

HABEAS CORPUS - ROUBO SIMPLES E ROUBO SIMPLES TENTADO - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXCEPCIONAL PREVISTOS NO ART. 312 E ART. 313, I, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA - NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - PENA MÁXIMA COMINADA SUPERIOR A QUATRO ANOS - CONDIÇÕES PESSOAIS DO PACIENTE.

- Não há que se falar em constrangimento ilegal se a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, bem como a que indeferiu o pedido de revogação da custódia cautelar se encontram fundamentadas na necessidade de preservação da ordem pública.

- Presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo penal, é possível a manutenção da prisão cautelar quando se tratar de crime punido com pena máxima superior a quatro anos de reclusão, conforme ocorre no caso em análise (art. 313, I do Código de Processo Penal).

- As condições favoráveis do paciente não são suficientes para lhe garantir a liberdade provisória, mormente quando presentes outras circunstâncias autorizadoras da cautela.

No presente recurso, o recorrente sustenta, em suma, a inidoneidade da fundamentação da custódia cautelar.

Requer, assim, a concessão liminar do pedido, para que seja determinado o *imediato recolhimento do mandado de prisão expedido e que, observados os trâmites legais, seja o presente recurso conhecido e provido, reformando-se o v. acórdão combatido e determinando-se a expedição do*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

competente alvará de soltura para que responda ao processo em liberdade (fl. 64).

Despacho de admissibilidade à fl. 66.

Liminar deferida (fls. 74/77), informações prestadas (fls. 89/102), o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 106/110).

As últimas informações, extraídas do endereço eletrônico do Tribunal de Justiça estadual dão conta de que, desde 9/2/2015, os autos estão conclusos para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.531 - MG (2014/0328366-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Está em discussão a inidoneidade da fundamentação do decreto prisional.

A irresignação, a meu ver, deve prosperar.

Na espécie, afirmo que as instâncias ordinárias não indicaram fatos concretos aptos a justificar a segregação cautelar do recorrente, estando as decisões *a quo* indevidamente fundamentadas, a evidenciar, portanto, constrangimento ilegal (fls. 31 e 49/50).

Da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva temos o seguinte (fl. 31):

Em atendimento ao disposto no art. 310 do CPP, constato que o flagranteado foi preso em flagrante pela potencial prática de crime doloso, punido com pena privativa de liberdade máxima superior à quatro anos, qual seja, roubo, fazendo-se, ainda, presentes indícios de autoria, provas em potencial da ocorrência de crime, representando o delito verdadeira ameaça a ordem pública, exigindo-se o acautelamento para garantia da integridade física da vítima, notadamente à vista das circunstâncias em que ocorreram os fatos. Assim, nos termos dos arts. 312 e 313 do CPP, de ofício, **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA** do flagranteado WENDERSON SILVESTRE, devendo permanecer acautelado na cadeia pública em que se encontra por se revelarem inadequadas e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

Expeça-se ofício recomendando-se o flagranteado na cadeia pública em que se encontra, nos termos do Enunciado n. 40 aprovado no VIII Curso de Aperfeiçoamento para Magistrados Vitaliciandos da EJEF.

Por derradeiro, dê-se ciência da presente decisão à Defensoria Pública após, apensar o expediente do APF ao inquérito policial tão logo este chegue em juízo.

Vê-se que o Juiz de primeiro grau se limitou a tecer considerações de ordem teórica acerca da possibilidade de decretação da prisão cautelar para fins de resguardar a ordem pública, sem fazer qualquer alusão ao caso em comento, não apontando nenhuma circunstância concreta, relativa ao recorrente, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

levasse à necessidade de sua segregação, a não ser o fato de o crime ser punível com pena superior a 4 anos, indicando, ainda, a gravidade da acusação sobre ele recaída, a prova da materialidade e os indícios de autoria (fl. 31).

A situação não se altera quando verificamos o acórdão recorrido (fls. 49/50 – grifo nosso):

[...]

Analisando detidamente os autos, não vislumbro constrangimento ilegal na manutenção da custódia cautelar.

Narra a denúncia (f. 28/29), que no dia 03 de agosto de 2014, o paciente adentrou na padaria "Pão de Minas", dirigiu-se ao caixa e, simulando portar uma arma de fogo, exigiu que a vítima José Silva lhe entregasse todo dinheiro. Após se apossar da quantia de R\$70,00 (setenta reais), o paciente evadiu-se do local.

Em seguida, o paciente tentou praticar novamente o delito de roubo, uma vez que tentou retirar à força a bolsa pertencente à vítima Anderson. Entretanto, o ofendido reagiu ao assalto e conseguiu imobilizar o paciente.

A Polícia Militar foi acionada e logrou êxito em autuar o paciente em flagrante, sendo este, posteriormente denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 157, *caput* e art. 157, *caput* c/c art. 14, II, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Com efeito, o auto de prisão em flagrante (f. 05/08-v) foi regularmente lavrado, não apresentando qualquer vício a justificar o relaxamento da prisão.

No dia 05 de agosto de 2014, o douto magistrado *a quo* converteu o flagrante em preventiva, sob os seguintes fundamentos:

"Em atendimento ao disposto no art. 310 do CPP, constato que o flagranteado foi preso em flagrante pela potencial prática de crime doloso, punido com pena privativa de liberdade máxima superior à quatro anos, qual seja, roubo, fazendo-se, ainda, presentes indícios de autoria, provas em potencial da ocorrência do crime, representando o delito verdadeira ameaça a ordem pública, exigindo-se o acautelamento para garantia da integridade física da vítima, notadamente à vista das circunstâncias em que ocorreram os fatos" (f. 24)

No mesmo sentido, é a decisão de f. 27, por meio da qual o douto magistrado primevo indeferiu o pedido de revogação de prisão preventiva formulado em favor do paciente.

Portanto, entendo que o decreto preventivo encontra-se fundamentado, ainda que de forma sucinta, demonstrando a necessidade de garantia da ordem pública, sendo que, ao contrário do alegado, o paciente não sofre qualquer constrangimento ilegal, até porque, o art. 313, I, do CPP, permite a prisão cautelar quando tratar-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, conforme ocorre no caso em análise.

Além disso, a forma como o delito foi supostamente praticado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente revela audácia e completo desprezo pela integridade física e psicológica das vítimas, que foram violadas em direito de propriedade e ameaçadas, **o que gera indubitavelmente um sentimento de insegurança na sociedade.**

[...]

A prisão processual, caracterizada que é pela nota da excepcionalidade, pressupõe a demonstração inequívoca de sua necessidade. A decisão que a decreta deve aludir a quaisquer das hipóteses arroladas no art. 312 do Código de Processo Penal. Mas não é só. Requer-se, também, comprovação da base empírica em que se assenta a necessidade da medida extrema. **Esses pressupostos, a meu ver, não foram observados na espécie.**

Inúmeros são os precedentes deste Tribunal Superior no sentido de que decisões como a impugnada não se sustentam:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO BASEADA EM ALEGAÇÕES GENÉRICAS E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM CONCEDIDA.

1. Considerações genéricas acerca da gravidade do crime e a mera suposição de que a paciente poderá frustrar a aplicação da lei penal, se colocada em liberdade, sem amparo em qualquer elemento concreto e individualizado, são fundamentos que, por si sós, não justificam a manutenção da custódia, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

2. Com efeito, é indispensável que o julgador demonstre, além da materialidade e dos indícios de autoria, a presença concreta de pelo menos um dos requisitos que autorizam a prisão preventiva, inscritos no art. 312 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu na espécie.

[...]

5. Habeas corpus concedido para revogar a prisão preventiva, mediante assinatura de termo de comparecimento a todos os atos do processo.

(HC n. 119.138/AC, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 27/4/2009 – grifo nosso)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto.

2. Na hipótese, examinando a ordem cronológica, verifica-se que a dilação do prazo para o término da instrução não se deu de maneira desarrazoada, mas calcada nas particularidades da causa. O feito conta com pluralidade de envolvidos - 2 (dois) réus-, além de ter sido distribuído primeiramente ao Juízo da 1ª Vara da Infância, em razão de os acusados terem falsamente afirmado que eram menores de idade, tendo o referido juízo declinado da competência. Ademais, a acusada deixou fluir *in albis* o prazo para a apresentação de resposta escrita, circunstâncias essas que justificam o atual trâmite processual.

3. 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, eis que decretada com base na suposta gravidade abstrata do delito de roubo circunstanciado.

4. *Habeas corpus* concedido, em parte, a fim de que os pacientes possam aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiverem preso, sem prejuízo de se 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.

(HC n. 312.279/AL, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 31/3/2015 – grifo nosso)

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO (QUATRO VEZES). PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO.

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.

2. *In casu*, existe manifesta ilegalidade pois a custódia provisória foi mantida sem apontar elementos concretos que demonstrem a necessidade da medida extrema. O decreto prisional, está calcado na gravidade genérica do crime de roubo, com destaque para a conduta exercida pelos acusados, que, na hipótese, não exorbita o que já prevê a norma, não oferecendo motivação apta a justificar a segregação naquele momento processual.

3. Recurso provido, para determinar a soltura do acusado, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que as instâncias precedentes, de maneira fundamentada, examinem se é caso de aplicar uma ou mais dentre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade. Encontrando-se o corréu RAFAEL DOS SANTOS VIEIRA em situação fático-processual idêntica, nos moldes do art. 580 do Código de Processo Penal, é de lhe ser estendido o benefício.

(RHC n. 54.805/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/3/2015 – grifo nosso)

FORMAÇÃO DE QUADRILHA E ABORTO PRATICADO POR TERCEIRO (UM CONSUMADO E OUTRO TENTADO). PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. CUSTÓDIA ANTECIPADA BASEADA NA GRAVIDADE DOS FATOS CRIMINOSOS E NO CLAMOR SOCIAL. MENÇÃO GENÉRICA AOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ART. 312 DO CPP. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA ORDEM CONSTRITIVA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE. MEDIDA MAIS GRAVOSA QUE PROVÁVEL SANÇÃO A SER APLICADA NA HIPÓTESE DE CONDENAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS. FAVORABILIDADE. SEGREGAÇÃO INJUSTIFICADA E DESPROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Para que a prisão cautelar, que é medida de exceção, subsista, não basta que se indiquem abstratamente as hipóteses do art. 312 do CPP, devendo-se apontar os fatores concretos que levaram à sua decretação.

2. **Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade genérica dos fatos denunciados, bem como na indignação da sociedade, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP.**

3. De acordo com o princípio da homogeneidade, corolário do princípio da proporcionalidade, mostra-se ilegítima a prisão provisória quando a medida for mais gravosa que a própria sanção a ser possivelmente aplicada na hipótese de condenação, pois não se mostraria razoável manter-se alguém preso cautelarmente em "regime" muito mais rigoroso do que aquele que ao final eventualmente será imposto.

4. Tendo a paciente sido denunciada pela prática dos crimes previstos nos arts. 126 e 126 c/c art. 14, inciso II, e art. 288, todos do Código Penal, cujas penas máximas em abstrato alcançam, respectivamente, 4 (quatro) e 3 (três) anos de reclusão, mostra-se ofensivo ao princípio da homogeneidade mantê-la presa antecipadamente, haja vista ser plausível antever que o início do cumprimento da reprimenda, em caso de eventual condenação, se daria em modo menos rigoroso que o fechado.

5. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas.

PEDIDO DE EXTENSÃO. CORRÉUS. SIMILITUDE FÁTICO-PROCESSUAL. INCIDÊNCIA DO ART. 580 DO CPP. PLEITO DEFERIDO LIMINARMENTE. CONFIRMAÇÃO.

1. Verificada a identidade fático-processual entre a situação da paciente beneficiada com a revogação da prisão preventiva e os corréus requerentes,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e que pleito não se encontra fundado em motivos de caráter pessoal, devida a aplicação do disposto no art. 580 do CPP.

2. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a custódia preventiva da paciente, se por outro motivo não estiver presa, mantendo-se também a extensão da decisão aos corréus requerentes, GILBERTO TEIXEIRA DA CUNHA, JAQUELINE FRANCISCO DE SOUZA, ELIECIO GOMES DE ARAÚJO e AILTON BOTELHO.

(HC n. 213.830/RJ, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 27/8/2013 – grifo nosso)

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO DO JUIZ SINGULAR BASEADA EM ELEMENTOS ABSTRATOS E GENÉRICOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva não é incompatível com o princípio fundamental da presunção de inocência, desde que a aplicação da medida esteja alicerçada em sólidos elementos.

2. **No caso, o decreto prisional encontra-se fundamentado em considerações de ordem genérica, não apontando nenhuma circunstância concreta, relativa ao paciente, que levasse à necessidade de sua segregação, a não ser a gravidade abstrata da acusação sobre ele recaída. A simples referência a expressões como 'preservação da ordem pública' e 'repercussão social', ou ainda menção ao risco de reiteração, desvinculadas de dados concretos, não legitimam a decretação da custódia cautelar.**

3. Incumbe ao magistrado singular o dever de bem fundamentar suas decisões, não cabendo ao Tribunal estadual, notadamente em sede de *habeas corpus*, ação constitucional que visa tutelar exclusivamente os direitos do réu, inovar na fundamentação, sanando eventual vício cometido em primeira instância, a fim de justificar a necessidade da medida extrema. Precedentes.

4. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova prisão ou imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, se demonstrada sua necessidade.

(HC n. 207.717/CE, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 22/3/2012 – grifo nosso)

Ante o exposto, confirmando a liminar, **dou provimento** ao recurso a fim de garantir ao recorrente o direito de responder ao processo em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova prisão ou imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, se demonstrada sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0328366-8

RHC 54.531 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0145140419956 10000140764879 10000140764879000 10000140764879001
145140419956 7648795020148130000

EM MESA

JULGADO: 02/06/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WENDERSON SILVESTRE (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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.