



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.094 - RJ (2012/0220977-9)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : ALDEMIR FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - DEFENSOR PÚBLICO
E OUTROS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. CITAÇÃO POR EDITAL. RÉU NÃO LOCALIZADO. DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA.

1. Esta Corte possui entendimento de que a não localização do réu para citação, por si só, não constitui fundamento para a decretação da prisão preventiva, devendo a constrição ser baseada em elementos concretos que a justifiquem.
2. No caso, o Juízo de origem limitou-se a determinar a expedição de mandado de prisão, tendo em vista o não comparecimento do réu em juízo após a citação por edital, sem mencionar nenhum dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal nem situação concreta alguma que justificasse a segregação cautelar.
3. Recurso provido para revogar a prisão preventiva.

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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente a Dra. Thaís dos Santos Lima, defensora pública do Estado do Rio de Janeiro, pelo recorrente, Aldemir Francisco da Silva.

Brasília, 03 de junho de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.094 - RJ (2012/0220977-9) RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por **Aldemir Francisco da Silva** contra acórdão proferido pela Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Consta dos autos que o recorrente foi denunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 121, *caput*, c/c o art. 14, II, do Código Penal, e 14 da Lei n. 10.826/2003, na forma do art. 69 do Codex (fls. 15/16).

Ao oferecer a inicial acusatória, o representante do Ministério Público pleiteou a decretação da prisão preventiva do recorrente.

O magistrado *a quo* recebeu a denúncia, mas rejeitou o pedido de decretação da custódia cautelar, por não vislumbrar nenhum dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, determinando a citação pessoal do réu (fls. 19/20).

Não sendo encontrado o recorrente para ser citado pessoalmente, determinou-se a citação por edital.

Diante do não comparecimento do réu, o Juízo de piso suspendeu o processo e o curso do prazo prescricional, na forma do art. 366 do Código de Processo Penal. E, acolhendo a representação ministerial, decretou a prisão preventiva (fl. 38).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, pleiteando a revogação da prisão preventiva, mas a ordem foi denegada, nos termos da seguinte ementa (fls. 57/58):

Réu foragido, denunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 121, *caput*, c 14, 11 do C.P. e 14 da Lei no 10.826/03,, na forma do 69 do Códex, pois efetuou disparos de arma de fogo contra uma pessoa tentando matá-la. Processo suspenso amparado no artigo 366 C.P.P. com a prisão preventiva decretada (28/05/2012). Pedido de restabelecimento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade, alegando que: 1) A medida constritiva adveio como consequência imediata do sobrestamento do feito (art. 366 do C.P.P.), não autorizada como regra.

I- Da análise do decidido extrai-se que o Juiz justificou a sua deliberação com arrimo nos artigos 312 e 313 do C. P. P., e não automaticamente como indicado pela defesa. 2) A nulidade pela ausência de fundamentação no "decisum". I- A decisão do magistrado decretando a prisão preventiva mostrou-se bem demonstrada, destacando os indícios de autoria nas palavras da vítima e a materialidade delineada, suficiente para atender ao assinado pelo artigo 93, inciso IX da Constituição da República. Carecendo a medida para garantir a escorreita aplicação futura da lei penal. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

Neste recurso, alega o recorrente que *a simples suspensão do processo, em atendimento ao disposto no artigo 366, do CPP, por si só, não serve de motivação bastante para decretação da custódia cautelar.*

Aduz que, na hipótese dos autos, adotou o magistrado, como razões de decidir, a possibilidade de a ausência do acusado inviabilizar a instrução criminal e a eventual aplicação da lei penal. Tais ilações foram acolhidas pelo aresto em comento, posto que mantida a decisão de primeira instância em todos os seus termos e a simples argumentação de não ter sido possível citar o recorrente não serve como fundamento bastante para justificar o édito prisional (fl. 74).

Requer, assim, a revogação da prisão preventiva.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 190/196).

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem (www.tjrj.jus.br), realizada em 29/5/2014, verificou-se que a Ação Penal n. 0354046-09.2010.8.19.0001 ainda está suspensa, diante da não localização do réu.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.094 - RJ (2012/0220977-9) VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A prisão preventiva foi decretada pelo Juízo de piso ao fundamento de que (fl. 38):

[...]

1) O acusado foi citado por edital, não comparecendo e nem constituindo advogado. Nos termos do art. 366 do Cód. Proc. Penal, decreta sua revelia, ficando suspensos o processo e o curso do prazo prescricional. Anote-se na autuação e onde mais couber.

2) **Assiste razão ao Parquet ao postular a prisão preventiva (fls. 160vº), eis que o cenário hoje é diverso daquele em que proferida a decisão indeferitória de fls. 79/80. Versa a imputação sobre homicídio simples tentado, além de injusto previsto no Estatuto do Desarmamento. A materialidade do primeiro está positivada pelo LECD de fls. 22/3. A autoria, a seu turno, está suficientemente indiciada, pelas declarações da vítima em sede administrativa (fls. 09/10). O réu está com o paradeiro ignorado. Malgrado os esforços, não foi possível localizá-lo para o chamamento pessoal. Sua ausência traz sérios embaraços à instrução processual - que, como visto no item anterior, sequer pode ser iniciada além de constituir uma inequívoca demonstração de que não pretende submeter-se à aplicação da lei penal. Sua constrição cautelar torna-se, assim, absolutamente necessária. Em face do exposto, com fulcro nos arts. 311 e segs. do Cód. Proc. Penal, decreta a prisão preventiva do Aldemir Francisco da Silva, qualificado indiretamente às fls. 62. Expeça-se o competente mandado.**

O Tribunal estadual manteve o decreto construtivo, asseverando o que se segue (fls. 60/63):

[...]

Vale destacar que o Juiz não justificou o decisum apoiado na suspensão do curso do processo (art. 366 do C.P.P.).

Na hipótese vertente, deparo-me com a deliberação constritiva do magistrado a quo justificando acertadamente a necessidade da medida.

O *fumus comissi delicti* restou perfeitamente configurado, uma vez que presentes indícios suficientes de autoria e materialidade, justificando o Juízo que "(...) A autoria, a seu turno, está suficientemente indiciada, pelas declarações da vítima em sede administrativa '.

Relativamente ao *periculum libertatis*, tenho por absolutamente demonstrada a necessidade de tutela, pois no caso em exame deve-se resguardar a conveniência da instrução criminal, a aplicação da lei penal, conforme muito bem destacou o Juiz. "O réu está com o paradeiro ignorado. Malgrado os esforços, não foi possível localizá-lo para o chamamento pessoal. Sua ausência traz sérios embaraços à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrução processual ~ que como visto no item anterior, sequer pode ser iniciada - além de constituir uma inequívoca demonstração de que não pretende submeter-se à aplicação da lei penal'.

A deliberação atacada, portanto, encontra-se fundamentada, com observância do estabelecido no art. 93 IX, da CRFB e requisitos autorizadores da custódia cautelar encontram-se presentes, conforme o disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ademais, o sujeito não demonstrou ostentar condições favoráveis para garantir-lhe a liberdade provisória e a exigência do acautelamento decorrer da análise desfavorável das circunstâncias inerentes a cada caso concreto.

O delito, supostamente praticado pelo paciente, prevê pena mínima de reclusão de 06 anos, portanto o seu encarceramento enquadra-se na hipótese do artigo 313, inciso I do C.P.P. Assim, insuficiente, para o caso, a adoção de qualquer outra condição prevista no artigo 319 e seguintes do C.P.P.

No mesmo sentido a Jurisprudência deste sodalício. [...]

Inexistente, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado.

Os autos encontram-se no arquivo provisório aguardando prisão do acusado.

Diante do exposto, entendendo demonstrados os imprescindíveis motivos para conservar o paciente encarcerado cautelarmente, DENEGO A ORDEM.

Como se vê, o Juízo de origem limitou-se a indicar a não localização do acusado como fato apto a justificar a prisão cautelar. Do mesmo modo entendeu o Tribunal de origem. No entanto, ao contrário do entendimento firmado pelas instâncias ordinárias, o fato de o réu não ter sido encontrado pessoalmente, bem como o seu não comparecimento em juízo, após a citação por edital, não constitui hipótese de custódia cautelar automática, devendo ser esta sempre motivada.

Com efeito, a decisão que decreta a prisão preventiva, quando o réu é revel, deve fazer menção à situação concreta que justifique a necessidade da segregação cautelar do acusado, conforme as hipóteses taxativas previstas no art. 312 do Código de Processo Penal.

Em caso semelhante, ressaltou a Ministra Maria Thereza de Assis Moura que *não se pode confundir evasão com não localização. No primeiro caso, o que revela a necessidade da prisão provisória é o risco para a aplicação da lei penal, materializado no comportamento voluntário do acusado de subtrair-se à ação das instâncias formais de controle. No caso de citação por edital, porém, o Estado sequer logrou comunicar ao réu a formal constituição da*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relação processual. Em tal situação, é temerário presumir a fuga (HC n. 147.455/DF, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 8/6/2011).

Confiram-se outros julgados do Superior Tribunal de Justiça, nos quais é ressaltada a necessidade de motivação para a decretação da prisão preventiva, mesmo no caso de o réu não ser encontrado para ser citado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. RÉU CITADO POR EDITAL. ART. 366 DO CPP. PRESUNÇÃO DE EVASÃO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. A atual jurisprudência não tem admitido a impetração de habeas corpus como substitutivo do meio processual adequado.

2. A decisão que decreta a prisão preventiva, na hipótese de aplicação do art. 366 do Código de Processo Penal, quando o réu se mostra revel, há de ser justificada em situação concreta que indique a real necessidade da segregação cautelar.

3. Não se pode confundir evasão com não localização. No primeiro caso, o que revela a necessidade da prisão provisória é o risco para a aplicação da lei penal, materializado no comportamento voluntário do acusado de subtrair-se à ação das instâncias formais de controle. No caso de citação por edital, porém, o Estado sequer logrou comunicar ao réu a formal constituição da relação processual. Em tal situação, é temerário presumir a fuga (HC n. 147.455/DF, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 8/6/2011).

4. Na espécie, a prisão preventiva do paciente foi decretada e mantida somente em razão da revelia, sem indicativos concretos de fuga, o que configura nítido constrangimento ilegal.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem expedida de ofício, para revogar a prisão preventiva decretada, sob o compromisso de comparecimento do paciente a todos os atos do processo a que foi chamado, sob pena de renovação da prisão.

(HC n. 84.478/RJ, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 23/9/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ACUSADO REVEL. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Como já é de amplo conhecimento, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

último é cabível, em razão da competência da Suprema Corte e deste Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, previstas na Constituição da República.

2. Entretanto, a impetração de writ substitutivo de recurso ordinário em *habeas corpus* não impede a concessão de ordem de ofício no caso de flagrante ilegalidade. É o que ocorre no caso, em que a segregação imposta é ilegal.

3. A disposição contida no art. 366 do Código de Processo Penal acerca da prisão preventiva, trazida pela Lei n.º 9.271/96, não constitui hipótese de custódia cautelar obrigatória. Assim, a decisão que decreta a prisão preventiva, quando o réu é revel, também deve fazer menção à situação concreta que justifique a necessidade da segregação cautelar do acusado, conforme as hipóteses taxativas previstas no art. 312 do Código de Processo Penal.

4. A intenção de fuga do acusado, desde que concretamente demonstrada, pode justificar a necessidade da decretação da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal. Contudo, na presente hipótese, tal justificativa não foi apresentada pelo Juízo Processante, que decretou a custódia cautelar do Paciente apenas em virtude de sua revelia, sem argumentos concretos e de forma automática.

5. *Writ* não conhecido. Concedida, entretanto, ordem de habeas corpus ex officio, para revogar a prisão preventiva decretada contra o Réu."

(HC n. 251.570/MG, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 11/9/2013)

Assim, inexistindo, no caso, a indicação de qualquer elemento concreto a fundamentar a necessidade da prisão preventiva do paciente, deve ser revogada a medida constritiva.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para revogar a prisão preventiva do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0220977-9

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 34.094 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201214100150 3540460920108190001 370149620128190000

EM MESA

JULGADO: 03/06/2014

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALDEMIR FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **THAIS DOS SANTOS LIMA** - DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, pela parte RECORRENTE: **ALDEMIR FRANCISCO DA SILVA**

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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.