



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.389 - SP (2016/0267365-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CAMILA PARONETTI SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL CAETANO PEREIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR NO PRÉVIO *writ*. SÚMULA 691. EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aceitação de *habeas corpus* impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio *writ* se submete aos parâmetros da Súmula 691 do STF, somente afastada no caso de excepcional situação, o que se verifica na hipótese dos autos.

2. 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.

3. *In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, **apoiou-se a decretação da prisão tão somente em argumentos vagos, abstratos e imprecisos**, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

4. Ordem concedida, confirmada a liminar, para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento 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 unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 14 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.389 - SP (2016/0267365-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CAMILA PARONETTI SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL CAETANO PEREIRA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de GABRIEL CAETANO PEREIRA, apontando-se como autoridade coatora Desembargador Plantonista que proferiu decisão de indeferimento da liminar pleiteada no HC 010.764 (n.º do protocolo), do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Colhe-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 29/9/2016, pela suposta prática do crime de roubo. Durante a abordagem policial, o requerente foi atingido por disparos de arma de fogo e, por tal razão, foi encaminhado ao Hospital Mário Covas.

A impetrante alega que o boletim de ocorrência foi encerrado no mesmo dia, às 11h35. Todavia, a comunicação da prisão à autoridade judicial e o encaminhamento do auto de prisão em flagrante somente aconteceu na manhã do dia 1.º/10/2016. Somente nesse momento - continua a impetrante - a Defensoria Pública também recebeu cópia integral do referido auto.

A custódia, contudo, foi homologada pelo juízo de primeiro grau e convertida em prisão preventiva, *verbis* (fls. 33/34):

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de delito de Gabriel Caetano Pereira pela prática do crime de roubo e posse ilegal de arma, supostamente perpetrado mediante emprego de grave ameaça e violência contra a vítima.

O flagrante se encontra em ordem e a situação colocada nos autos se infere nas circunstâncias dos artigos 302, 304 e 306 do Código de Processo penal, não sendo a hipótese de relaxamento.

E, considerando o quanto dispõe o Código de Processo Penal, há necessidade da manutenção da prisão do indiciado.

Vê-se que a liberdade do acusado representa perigo à sociedade, e nisto consiste, exatamente, a ameaça à ordem pública. Trata-se do *periculum libertatis*, que enseja a sua custódia cautelar.

Não bastasse tal argumento, a sua prisão cautelar também se impõe para garantia da instrução processual, permitindo-se que a vítima compareça em Juízo para prestar declarações de forma segura e calma, o que certamente não se verificaria caso estivesse o réu em liberdade.

Além disso, os elementos probatórios constantes dos autos fornecem prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consubstanciar o *fumus boni iuris* para a presente ação penal, requisito também essencial à custódia cautelar, notadamente porque o acusado foi reconhecido pela vítima como autor do roubo que lhe foi atribuído.

Verifica-se, ainda, que nenhuma das medidas alternativas previstas no art. 319, do C.P.P. se mostram suficientes. Inviável o arbitramento de fiança, pelos motivos autorizadores da prisão preventiva.

Assim, presentes os motivos autorizadores de sua prisão preventiva, especialmente para a garantia da ordem pública e para a futura aplicação da lei penal, acolho na íntegra a manifestação da DD.^a Representante do Ministério Público e converto a prisão em flagrante do acusado GABRIEL CAETANO PEREIRA em preventiva.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem. O Desembargador plantonista indeferiu a liminar pleiteada, nestes termos (fl. 36):

A Defensoria Pública impetra este *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de Gabriel Caetano Pereira, apontando como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito do Plantão Judiciário da Comarca de São Bernardo do Campo.

Alega o impetrante que o paciente foi preso em flagrante no dia 29/09/2016, em razão de suposta prática de roubo. Por ocasião da abordagem policial, o paciente foi atingido por disparos de arma de fogo, sendo encaminhado ao Hospital Mário Covas.

Sustenta que o boletim de ocorrência alusivo aos fatos foi encerrado no mesmo dia, às 11h35min, todavia a comunicação da prisão em flagrante à autoridade judicial somente ocorreu na manhã do dia 1.º/10/2016, devendo ser relaxada, haja vista que o artigo 306, § 1.º, do CPP dispõe que a prisão deve ser comunicada ao juiz competente em até 24 horas.

Pleiteia, em suma, a concessão da medida liminar, para que seja relaxada a prisão em flagrante do paciente, expedindo-se alvará de soltura em seu favor.

Indefiro a liminar alvitada, pois não vislumbro de imediato o constrangimento alegado.

Diante das peculiaridades do caso em apreço, considerando-se que o paciente foi alvejado por disparo de arma de fogo efetuado por policial militar, sendo ele socorrido ao Hospital Mário Covas, na cidade de Santo André, permanecendo internado com escolta policial, não se verifica, *a priori*, eventual nulidade a macular o auto de prisão em flagrante.

A Defensoria Pública foi comunicada da prisão do paciente, bem como a autoridade impetrada a considerou regular, consignando não ser hipótese de relaxamento. Além disso, a comunicação da prisão deu-se em prazo razoável, não advindo daí qualquer prejuízo ao paciente.

Outrossim, a motivação que levou o magistrado *a quo* a decretar a prisão preventiva do paciente não apresenta, nesta fase de cognição, alguma situação de ilegalidade a justificar a antecipação da decisão final, merecendo a necessária cautela, motivo a justificar se aguarde as informações a serem prestadas pela autoridade coatora.

Assim, a manutenção de sua prisão é, por ora, legítima, sem embargo de reapreciação do *writ* pelo relator sorteado.

Processe-se, distribuindo-se oportunamente, nos termos do Regimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interno desta Egrégia Corte.

Nesta via, aduz que "como se sabe, o auto de prisão em flagrante deve ser encaminhado ao juiz competente em até 24 horas da prisão. Assim também, no mesmo prazo, cópia integral do auto de prisão em flagrante deve ser encaminhada à Defensoria Pública. (...) *In casu*, contudo, a comunicação somente foi feita na manhã do sábado, ou seja, passadas muito mais de que 24 horas, evidenciando total inobservância ao disposto na legislação pertinente, de modo que resta comprometida a legalidade da prisão cautelar".

Salienta, de qualquer maneira, que o decreto prisional é absolutamente carente de fundamentação idônea e que não estão presentes os requisitos legais autorizadores da medida extrema.

Requer, pois, com superação da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, o relaxamento ou a revogação da custódia.

A liminar foi **deferida** "para garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento do mérito deste *writ* ou a superveniência de sentença no processo que corre em primeira instância, o que advier primeiro, se por outro motivo não estiver preso, ressalvada a possibilidade de decretação de outra medida cautelar pessoal, demonstrada sua necessidade".

Foram prestadas informações às fls. 66/85.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República João Pedro de Saboia Bandeira de Mello Filho, manifestou-se **pela concessão da ordem** (fls. 88/97).

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, constatou-se que o *habeas corpus* impetrado na origem foi julgado prejudicado após o deferimento da liminar no presente *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.389 - SP (2016/0267365-6)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR NO PRÉVIO *WRIT*. SÚMULA 691. EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aceitação de *habeas corpus* impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio *writ* se submete aos parâmetros da Súmula 691 do STF, somente afastada no caso de excepcional situação, o que se verifica na hipótese dos autos.

2. 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.

3. *In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, **apoiou-se a decretação da prisão tão somente em argumentos vagos, abstratos e imprecisos**, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

4. Ordem concedida, confirmada a liminar, para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento 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.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, cumpre salientar que a presente impetração se insurge contra decisão que indeferiu a liminar formulada em prévio *mandamus*.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não cabe *habeas corpus* contra indeferimento de pedido liminar em outro *writ*, salvo no caso de flagrante ilegalidade.

Confiram-se, a propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. *WRIT* IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE INDEFERIU MEDIDA DE URGÊNCIA EM *MANDAMUS* ORIGINÁRIO. SÚMULA 691/STF. APLICABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO, EXCESSO DE PRAZO, NULIDADE DO FLAGRANTE E AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUTORIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CAPAZ DE JUSTIFICAR O ABRANDAMENTO DO ÓBICE. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR QUE DEVE SER MANTIDO.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática em que se indefere liminarmente o writ, impetrado contra decisão monocrática do relator, que indeferiu medida idêntica em habeas corpus originário, quando não evidenciada coação ilegal capaz de justificar a superação do enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. No caso, o Magistrado singular, ao decretar a prisão preventiva dos agravantes, fez menção à probabilidade concreta de reiteração delitiva, evidenciada pelo fato de eles ostentarem condenações anteriores pela prática dos crimes de tráfico e roubo, razão pela qual não se vislumbra excepcionalidade capaz de justificar a intervenção prematura deste Superior Tribunal.

3. Em consulta à página eletrônica do Tribunal de Justiça de Santa Catarina na internet, não se verifica desídia na condução do feito, donde se infere a ausência de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

4. Eventual irregularidade do flagrante fica superada com a decretação da prisão preventiva.

5. A questão da alegada ausência de elementos indiciários da prática do crime pelos agravantes demanda exame de provas, inviável na via eleita.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas negado provimento ao recurso.

(EDcl no HC 382.437/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017)

No mesmo sentido, o enunciado sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, *litteris*:

Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar.

Entretanto, a aplicação o referido verbete sumular pode ser excepcionada quando restar caracterizado o manifesto constrangimento ilegal, o que verifica-se no caso em apreço.

Isso porque, muito embora haja diversos precedentes desta Corte Superior no sentido de que "eventuais nulidades no auto de prisão em flagrante restam superadas com a conversão da custódia em preventiva, já que a segregação encontra-se, agora, justificada em outro título" (AgRg no RHC 72.127/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016), **verifico flagrante ilegalidade no tocante à fundamentação da custódia.**

Eis o teor do decreto prisional (fls. 33/34):

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de delito de Gabriel Caetano Pereira pela prática do crime de roubo e posse ilegal de arma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

supostamente perpetrado mediante emprego de grave ameaça e violência contra a vítima.

O flagrante se encontra em ordem e a situação colocada nos autos se infere nas circunstâncias dos artigos 302, 304 e 306 do Código de Processo penal, não sendo a hipótese de relaxamento.

E, considerando o quanto dispõe o Código de Processo Penal, há necessidade da manutenção da prisão do indiciado.

Vê-se que a liberdade do acusado representa perigo à sociedade, e nisto consiste, exatamente, a ameaça à ordem pública. Trata-se do *periculum libertatis*, que enseja a sua custódia cautelar.

Não bastasse tal argumento, a sua prisão cautelar também se impõe para garantia da instrução processual, permitindo-se que a vítima compareça em Juízo para prestar declarações de forma segura e calma, o que certamente não se verificaria caso estivesse o réu em liberdade.

Além disso, os elementos probatórios constantes dos autos fornecem prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, a consubstanciar o *fumus boni iuris* para a presente ação penal, requisito também essencial à custódia cautelar, notadamente porque o acusado foi reconhecido pela vítima como autor do roubo que lhe foi atribuído.

Verifica-se, ainda, que nenhuma das medidas alternativas previstas no art. 319, do C.P.P. se mostram suficientes. Inviável o arbitramento de fiança, pelos motivos autorizadores da prisão preventiva.

Assim, presentes os motivos autorizadores de sua prisão preventiva, especialmente para a garantia da ordem pública e para a futura aplicação da lei penal, acolho na íntegra a manifestação da DD.^a Representante do Ministério Público e converto a prisão em flagrante do acusado GABRIEL CAETANO PEREIRA 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, **apoiou-se a decretação da prisão tão somente em argumentos vagos, abstratos e imprecisos**, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

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. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ILEGALIDADE. PRESENÇA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO.

1. O decreto de prisão não traz qualquer motivação concreta para a prisão, quando apenas faz referência às circunstâncias já elementares do delito, valendo-se de fundamentação abstrata e com genérica regulação da prisão preventiva, evidenciando a ausência de fundamentos para o decreto prisional.

2. É pacífico o entendimento nesta Corte Superior, bem como no Supremo Tribunal Federal, de que o Tribunal de origem não pode suprir a ausência de motivação do decreto prisional proferido pelo juiz singular, sob pena de o habeas corpus servir de vetor convalidante do encarceramento ilegal (HC n. 325442/RJ - 5ª T. - Rel. Min. Gurgel de Faria - unânime - DJe 5/10/2015).

3. Habeas corpus concedido, para soltura do paciente, o que não impede nova e fundamentada decisão cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual.

(HC 370.176/PI, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 24/02/2017)

Ante o exposto, **concedo a ordem**, confirmando a liminar outrora deferida, para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento 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.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0267365-6

HC 374.389 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014072620168260537 010764 10764 14072620168260537

EM MESA

JULGADO: 14/03/2017

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CAMILA PARONETTI SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL CAETANO PEREIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.