



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 145225 - RO (2021/0097859-6)

**RELATOR** : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**RECORRENTE** : PAULO ROBERTO BARROSO SERRATI (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

### EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. MINISTÉRIO PÚBLICO PUGNA PELA CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CAUTELARES DIVERSAS. MAGISTRADO DETERMINOU CAUTELAR MÁXIMA. PRISÃO PREVENTIVA DE OFÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIA E ANTERIOR PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO EM DELITOS DE VIOLÊNCIA NO ÂMBITO DOMÉSTICO. AGRESSÕES CONTRA FILHA MENOR DE IDADE E COMPANHEIRA GRÁVIDA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA.

1. Infere-se dos autos que o MP requereu, durante a audiência de custódia, a conversão da prisão em flagrante em cautelares diversas, no entanto, o Magistrado decretou a cautelar máxima.
2. Diversamente do alegado pelo Tribunal de origem, não se justificaria uma atuação *ex officio* do Magistrado por se tratar de crime de violência doméstica e familiar contra a mulher, com fundamento no princípio da especialidade. Não obstante o art. 20 da Lei n. 11.340/2006 ainda autorize a decretação da prisão preventiva de ofício pelo Juiz de direito, tal disposição destoia do atual regime jurídico. A atuação do juiz de ofício é vedada independentemente do delito praticado ou de sua gravidade, ainda que seja de natureza hedionda, e deve repercutir no âmbito da violência doméstica e familiar.
3. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi precedida da necessária e prévia provocação do Ministério Público, formalmente dirigida ao Poder Judiciário. No entanto, este decidiu pela cautelar pessoal máxima, por entender que apenas medidas alternativas seriam insuficientes para garantia da ordem pública.
4. A determinação do Magistrado, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo

ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido atuar conforme os ditames legais, desde que previamente provocado, no exercício de sua jurisdição.

5. Impor ou não cautelas pessoais, de fato, depende de prévia e indispensável provocação; contudo, a escolha de qual delas melhor se ajusta ao caso concreto há de ser feita pelo juiz da causa. Entender de forma diversa seria vincular a decisão do Poder Judiciário ao pedido formulado pelo Ministério Público, de modo a transformar o julgador em mero chancelador de suas manifestações, ou de lhe transferir a escolha do teor de uma decisão judicial.

6. Em situação que, *mutatis mutandis*, implica similar raciocínio, decidiu o STF que "Agravado regimental no habeas corpus. 2. Agravo que não impugna todos os fundamentos da decisão agravada. Princípio da dialeticidade violado. 3. Prisão preventiva decretada a pedido do Ministério Público, que, posteriormente requer a sua revogação. Alegação de que o magistrado está obrigado a revogar a prisão a pedido do Ministério Público. 4. Muito embora o juiz não possa decretar a prisão de ofício, o julgador não está vinculado a pedido formulado pelo Ministério Público. 5. Após decretar a prisão a pedido do Ministério Público, o magistrado não é obrigado a revogá-la, quando novamente requerido pelo Parquet. 6. Agravo improvido (HC n. 203.208 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 30/8/2021).

7. Na dicção da melhor doutrina, “o direito penal serve simultaneamente para limitar o poder de intervenção do Estado e para combater o crime. Protege, portanto, o indivíduo de uma repressão desmesurada do Estado, mas protege igualmente a sociedade e os seus membros dos abusos do indivíduo” (Claus ROXIN. *Problemas fundamentais de direito penal*. 2ª ed. Lisboa: Vega, 1993, p. 76), visto que, em um Estado de Direito, “la regulación de esa situación de conflicto no es determinada a través de la antítesis Estado-ciudadano; el Estado mismo está obligado por ambos fines – aseguramiento del orden a través de la persecución penal y protección de la esfera de libertad del ciudadano” (Claus ROXIN. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, p. 258).

8. Há motivação suficiente e concreta a justificar a segregação preventiva, sobretudo diante do *modus operandi* da conduta e da periculosidade do agente, que ameaçou de morte e agrediu sua filha menor de 11 anos de idade e sua companheira – grávida de 10 semanas à época dos fatos –, de modo a causar-lhe lesões que acarretaram sua internação.

9. Por iguais fundamentos, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.

10. “Não cabe a esta Corte proceder com juízo intuitivo e de probabilidade para aferir eventual pena a ser aplicada, tampouco para concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do

fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau por ocasião do julgamento de mérito da ação penal” (HC n. 438.765/RJ, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 1/6/2018).

11. Recurso não provido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, negar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2022.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 145225 - RO (2021/0097859-6)

**RELATOR** : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**RECORRENTE** : PAULO ROBERTO BARROSO SERRATI (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

### EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. MINISTÉRIO PÚBLICO PUGNA PELA CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CAUTELARES DIVERSAS. MAGISTRADO DETERMINOU CAUTELAR MÁXIMA. PRISÃO PREVENTIVA DE OFÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIA E ANTERIOR PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO EM DELITOS DE VIOLÊNCIA NO ÂMBITO DOMÉSTICO. AGRESSÕES CONTRA FILHA MENOR DE IDADE E COMPANHEIRA GRÁVIDA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA.

1. Infere-se dos autos que o MP requereu, durante a audiência de custódia, a conversão da prisão em flagrante em cautelares diversas, no entanto, o Magistrado decretou a cautelar máxima.
2. Diversamente do alegado pelo Tribunal de origem, não se justificaria uma atuação *ex officio* do Magistrado por se tratar de crime de violência doméstica e familiar contra a mulher, com fundamento no princípio da especialidade. Não obstante o art. 20 da Lei n. 11.340/2006 ainda autorize a decretação da prisão preventiva de ofício pelo Juiz de direito, tal disposição destoa do atual regime jurídico. A atuação do juiz de ofício é vedada independentemente do delito praticado ou de sua gravidade, ainda que seja de natureza hedionda, e deve repercutir no âmbito da violência doméstica e familiar.
3. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi precedida da necessária e prévia provocação do Ministério Público, formalmente dirigida ao Poder Judiciário. No entanto, este decidiu pela cautelar pessoal máxima, por entender que apenas medidas alternativas seriam insuficientes para garantia da ordem pública.
4. A determinação do Magistrado, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido atuar conforme os ditames legais, desde

que previamente provocado, no exercício de sua jurisdição.

5. Impor ou não cautelas pessoais, de fato, depende de prévia e indispensável provocação; contudo, a escolha de qual delas melhor se ajusta ao caso concreto há de ser feita pelo juiz da causa. Entender de forma diversa seria vincular a decisão do Poder Judiciário ao pedido formulado pelo Ministério Público, de modo a transformar o julgador em mero chancelador de suas manifestações, ou de lhe transferir a escolha do teor de uma decisão judicial.

6. Em situação que, *mutatis mutandis*, implica similar raciocínio, decidiu o STF que "Agravo regimental no habeas corpus. 2. Agravo que não impugna todos os fundamentos da decisão agravada. Princípio da dialeticidade violado. 3. Prisão preventiva decretada a pedido do Ministério Público, que, posteriormente requer a sua revogação. Alegação de que o magistrado está obrigado a revogar a prisão a pedido do Ministério Público. 4. Muito embora o juiz não possa decretar a prisão de ofício, o julgador não está vinculado a pedido formulado pelo Ministério Público. 5. Após decretar a prisão a pedido do Ministério Público, o magistrado não é obrigado a revogá-la, quando novamente requerido pelo Parquet. 6. Agravo improvido (HC n. 203.208 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 30/8/2021).

7. Na dicção da melhor doutrina, “o direito penal serve simultaneamente para limitar o poder de intervenção do Estado e para combater o crime. Protege, portanto, o indivíduo de uma repressão desmesurada do Estado, mas protege igualmente a sociedade e os seus membros dos abusos do indivíduo” (Claus ROXIN. *Problemas fundamentais de direito penal*. 2ª ed. Lisboa: Vega, 1993, p. 76), visto que, em um Estado de Direito, “la regulación de esa situación de conflicto no es determinada a través de la antítesis Estado-ciudadano; el Estado mismo está obligado por ambos fines – aseguramiento del orden a través de la persecución penal y protección de la esfera de libertad del ciudadano” (Claus ROXIN. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, p. 258).

8. Há motivação suficiente e concreta a justificar a segregação preventiva, sobretudo diante do *modus operandi* da conduta e da periculosidade do agente, que ameaçou de morte e agrediu sua filha menor de 11 anos de idade e sua companheira – grávida de 10 semanas à época dos fatos –, de modo a causar-lhe lesões que acarretaram sua internação.

9. Por iguais fundamentos, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.

10. “Não cabe a esta Corte proceder com juízo intuitivo e de probabilidade para aferir eventual pena a ser aplicada, tampouco para concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau por ocasião do julgamento de

mérito da ação penal” (HC n. 438.765/RJ, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 1/6/2018).

11. Recurso não provido.

## RELATÓRIO

**PAULO ROBERTO BARROSO SERRATI** alega ser vítima de coação ilegal, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia**, que denegou o HC n. 0807407-40.2020.8.22.0000, assim ementado:

Habeas corpus. Violência doméstica. Lesão corporal e ameaça. Lei Maria da Penha. Possibilidade de conversão, de ofício, da prisão em flagrante em prisão preventiva. Garantia da ordem pública. Fundamentação concreta. Constrangimento ilegal. Inexistência. Ausência do paciente à audiência de custódia. Recomendação pela não realização de audiências de custódia enquanto perdurar a pandemia da Covid-19. Nulidade não caracterizada. Prisão preventiva. Requisitos presentes. Medidas cautelares. Insuficiência. Eventuais condições pessoais favoráveis. Irrelevância. Ordem denegada.

1. Estando fundamentada a decisão que manteve a prisão preventiva, mostrando-se inadequadas e insuficientes as medidas alternativas à prisão, impossível conceder a liberdade provisória.

2. Atualmente, com o advento do ‘Pacote Anticrime’ (Lei 13.964/19), que alterou o art. 311 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva depende de requerimento do Ministério Público, do querelante, do assistente ou de representação do delegado de polícia, contudo não houve nenhuma alteração legislativa em prisões decorrentes de violência doméstica, não sendo vedada a decretação de prisão preventiva de ofício pelo juiz, visto que prevista no art. 20 da Lei n.11.340/06.

3. Não há que se falar em constrangimento ilegal quando presentes os requisitos da prisão preventiva, plenamente justificada na garantia da ordem pública para evitar a violência e grave ameaça impingida à vítima, no âmbito doméstico, reveladores da periculosidade do agente, mormente quando há risco concreto de reiteração na prática criminosa.

4. A Recomendação CNJ nº 62/2020, em seu art. 8º, e o Provimento da Corregedoria nº 25/2020 estabelece anão realização de audiências de custódia enquanto perdurar a pandemia da Covid-19, entretanto, embora realizado o ato, a ausência do acusado na audiência de custódia, por si só, não poderá acarretar nulidade ou ilegalidade na prisão quando demonstrada a observância das garantias processuais e constitucionais com manifestação prévia do Ministério Público e da Defensoria Pública acerca da prisão em flagrante.

5. A realização de exame de corpo de delito do paciente e o registro fotográfico da situação do flagrantado para juntar no auto de prisão em flagrante, conforme previsão do art. 8º, § 1º, II, da

Recomendação 62 do CNJ servem para documentar eventuais indícios de maus tratos ou tortura. Porém, não sendo tais indícios constatados pelo juízo de origem que homologou o flagrante, não há que se falar em ilegalidade.

5. Eventuais condições pessoais favoráveis, por si sós, não são suficientes a autorizar a concessão de liberdade provisória ou a revogação da prisão preventiva, se presentes seus motivos ensejadores. Precedentes.

6. Ordem denegada. (fls. 119-120)

A defesa pretende a soltura do paciente – acusado da suposta prática dos crimes de lesões corporais e ameaça, em contexto de violência doméstica – ou a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, sob os argumentos de que sua custódia cautelar teria sido determinada de ofício pelo Magistrado, de que não haveria fundamentos concretos para justificar sua necessidade e de que estaria configurada antecipação de pena, por ser o regime mais gravoso do que o aplicável ao réu se condenado.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 160-161).

## VOTO

### **O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):**

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 18/9/2020, pela suposta prática dos delitos de ameaça e lesão corporal, praticados no contexto de violência doméstica e familiar, contra sua companheira Camila Araújo de Castro Alves, grávida de 10 semanas, e sua filha P.C.C.S., de 11 anos de idade.

A audiência de custódia ocorreu no dia 19/9/2020. Nessa oportunidade, o Ministério Público pugnou “**pela homologação do auto de prisão em flagrante e pela aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, inclusive monitoramento eletrônico**” (fl. 24), mas o Magistrado de origem decretou a cautelar máxima, por entender preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313, III, do CP, para assegurar a garantia da ordem pública (fls. 24-26).

Aduz a defesa que a prisão preventiva foi decretada de ofício, o que de fato não é mais permitido desde as inovações veiculadas pela Lei n. 13.964/2019, que passaram a não permitir ao juiz, sem requerimento do Ministério Público ou representação da autoridade policial, converter em preventiva a prisão em flagrante. Esta Corte Superior pacificou seu entendimento exatamente nesse sentido, conforme o **RHC n. 131.263/GO**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 3ª S., DJe 15/4/2021.

Cumprе ressaltar que, diversamente do alegado pelo Tribunal de origem, não se justificaria uma atuação *ex officio* do julgador por se tratar de crime de violência doméstica e familiar contra a mulher, com fundamento no princípio da especialidade.

Não obstante o art. 20 da Lei n. 11.340/2006 ainda autorizar a decretação da prisão preventiva de ofício pelo Magistrado, tal disposição destoa do atual regime jurídico que veda essa possibilidade, sobretudo após as alterações legislativas advindas da Lei n. 12.403/2011 e, mais recentemente, da Lei n. 13.964/2019.

A atuação de ofício do juiz é vedada independentemente do delito praticado ou de sua gravidade, ainda que seja de natureza hedionda. É possível concluir, portanto, que tais mudanças legislativas e o entendimento jurisprudencial dominante também devem repercutir no âmbito da violência doméstica e familiar.

**No entanto, diverso é o caso dos autos.** Infere-se que houve requerimento do MP, durante a audiência de custódia, para que fossem fixadas cautelares diversas à prisão preventiva; contudo, o Magistrado decretou a cautelar máxima. A defesa, então, alega que o Juízo de origem teria agido de ofício, já que **não houve pedido expresso do MP pela cautela pessoal máxima, mas apenas pelas cautelares diversas.**

A atual redação do art. 311 do Código de Processo Penal, dada pela Lei Anticrime (Lei n. 13.964/2019), diz que “em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a



requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial”.

Uma vez provocado pelo órgão ministerial a determinar uma medida que restrinja a liberdade do acusado em alguma medida, deve o juiz poder agir de acordo com o seu convencimento motivado e analisar qual medida cautelar pessoal melhor se adequa ao caso.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi precedida do necessário e prévio requerimento do MP, formalmente dirigido ao Poder Judiciário. No entanto, o Juízo decidiu pela cautelar pessoal máxima, por entender que apenas as medidas alternativas seriam insuficientes para garantia da ordem pública.

Em recente entendimento do STF, o Relator Ministro Gilmar Mendes destacou que, “Muito embora o juiz não possa decretar a prisão de ofício, **o julgador não está vinculado a pedido formulado pelo Ministério Público**”.  
Veja-se:

Agravo regimental no habeas corpus. 2. Agravo que não impugna todos os fundamentos da decisão agravada. Princípio da dialeticidade violado. 3. Prisão preventiva decretada a pedido do Ministério Público, que, posteriormente requer a sua revogação. Alegação de que o magistrado está obrigado a revogar a prisão a pedido do Ministério Público. 4. **Muito embora o juiz não possa decretar a prisão de ofício, o julgador não está vinculado a pedido formulado pelo Ministério Público.** 5. Após decretar a prisão a pedido do Ministério Público, o magistrado não é obrigado a revogá-la, quando novamente requerido pelo Parquet. 6. Agravo improvido.

(HC n. 203.208 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 30/8/2021)

Muito embora, na espécie, trate-se de hipótese diversa, o **fundamento de não vinculação do julgador ao pedido formulado pelo órgão ministerial também deve aqui prevalecer.**

Esse é igualmente o posicionamento adotado quando o Ministério Público pugna pela absolvição do acusado em alegações finais ou memoriais e, mesmo assim, o Magistrado não é obrigado a absolvê-lo, podendo agir de acordo

com sua discricionariedade.

É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior de que, “nos termos do art. 385 do Código de Processo Penal, nos crimes de ação penal pública, **o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição**” (AgRg no REsp n. 1.612.551/RJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T, DJe 10/2/2017, destaquei).

Essa também é a do Supremo Tribunal Federal. Veja-se:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO COMETIDO CONTRA A ADMINISTRAÇÃO MILITAR. 1. **Manifestação do Ministério Público em alegações finais: não vinculação do Poder Judiciário** 2. Inaplicabilidade do art. 44 do Código Penal ao processo penal militar. Precedentes. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento”. (ARE-ED n. 700.012/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, 2ª T., DJe 10/10/2012, grifei)

Dessa forma, não há dúvidas de que configura constrangimento ilegal a conversão de ofício da prisão em flagrante em preventiva do paciente. No entanto, **a decisão do magistrado em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido atuar conforme os ditames legais, desde que previamente provocado, no exercício de seu poder de jurisdição.**

Renato Brasileiro de Lima (*Manual de Processo Penal*. 8 ed. Bahia. JusPODIVM, 2020, p. 945) compartilha igual opinião:

Diante do teor do art. 282, §§ 2º e 4º, c/c o art. 311, ambos do CPP, com redação determinada pela Lei nº 13.964/19, conclui-se que, a qualquer momento da persecução penal, a decretação das medidas cautelares pelo juiz só poderá ocorrer mediante provocação da autoridade policial, do Ministério Público ou do ofendido – neste último caso, exclusivamente em relação aos crimes de ação penal de iniciativa privada. **Desde que o magistrado seja provocado, é possível a decretação de qualquer medida cautelar, haja vista a fungibilidade que vigora em relação a elas.** Por isso, se o Ministério Público

**requerer a prisão temporária do acusado, é plenamente possível a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, ou vice-versa.**

Impor ou não cautelas pessoais, de fato, depende de prévia e indispensável provocação; contudo, **a escolha de qual delas melhor se ajusta ao caso concreto há de ser feita pelo juiz da causa.**

**Entender de forma diversa seria vincular a decisão do magistrado ao pedido formulado pelo Ministério Público, de modo a transformar o julgador em mero chancelador de suas manifestações, ou de lhe transferir a escolha do teor de uma decisão judicial, em total despreço à função jurisdicional estatal.**

Desse modo, se o processo penal moderno não mais pode abrigar a figura do juiz com poderes hipertrofiados, “sufocador de qualquer atuação dos sujeitos parciais na direção da instrução”, também não se há de tolerar, no tocante a tema correlato - iniciativa probatória - que o magistrado se torne um “refém dos sujeitos processuais parciais, senão no processo civil, com muito mais razão no âmbito processual penal” (ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. *A iniciativa instrutória do juiz no processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 31).

Isso porque o juiz natural da causa deve estar atento ao fato de que há outros interesses legítimos a proteger na relação processual além dos relativos ao acusado - qual a evitação de novos crimes, a preservação da prova e a aplicação da lei penal - e, portanto, cabe-lhe, eventualmente, adotar providência cautelar mais gravosa do que a alvitada pelo representante do Ministério Público.

A propósito, Claus ROXIN (*Problemas fundamentais de direito penal*. 2ª ed. Lisboa: Vega, 1993, p. 76) bem observa que “o direito penal serve simultaneamente para limitar o poder de intervenção do Estado e para combater o crime. Protege, portanto, o indivíduo de uma repressão desmesurada do Estado, mas protege igualmente a sociedade e os seus membros dos abusos do indivíduo”. Em obra mais recente, acentua o professor alemão que, em um Estado de Direito, “la regulación de esa situación de conflicto no es determinada a través de

la antítesis Estado-ciudadano; el Estado mismo está obligado por ambos fines – aseguramiento del orden a través de la persecución penal y protección de la esfera de libertad del ciudadano” (*Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores dei Puerto, 2000, p. 258).

Deve assim o magistrado “dispor de instrumentais necessários à garantia da efetividade do processo, sobretudo porque o interesse jurídico posto ali não é e nem se assemelha a um interesse de parte”, dado que, no processo penal, não se busca “a satisfação de um interesse exclusivo do autor, mas de toda a comunidade jurídica, potencialmente atingida pela infração penal” (Eugênio PACHELLI, *Curso de processo penal*. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 529). Ou, na lição do saudoso Professor Rogerio TUCCI, o processo penal visa a assegurar, de um lado, a “liberdade jurídica do indivíduo, membro da comunidade” e, de outro lado, preocupa-se também com a “garantia da sociedade, contra a prática de atos penalmente relevantes” (*Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 34).

É preciso, então, louvar os benefícios que decorrem da adoção do processo com estrutura acusatória – grande conquista de nosso sistema pós-constituição de 1988 – sem, todavia, cairmos no equívoco de, por ilações contraditórias em setores doutrinários, desconsiderarmos que o processo penal, concebido e mantido acima de tudo para proteger o investigado/réu contra eventuais abusos do Estado em sua atividade persecutória e punitiva, também tutela outros interesses, igualmente legítimos, quais o da proteção da vítima e, mediadamente, da sociedade em geral. É dizer, ao Estado tanto interessa punir os culpados quanto proteger os inocentes, o que faz por meio de uma jurisdição assentada em valores indissociáveis, ainda que não absolutos, quais a verdade e a justiça.

Orlandino Gleizer, Professor assistente científico na Julius-Maximilians Universität Würzburg, em palestra sobre os “Sistemas processuais penais e o modelo brasileiro”, fez importantes e corajosas alertas quanto ao que chamou de conceitos maniqueístas, de que derivam discussões nas quais se invoca o princípio

acusatório como argumento de autoridade ou retórico em relação a opções legislativas que, não coincidentes aos elementos comumente associados a um ou outro modelo de processo específico, devem ser reputadas legítimas se voltadas a conferir alguma racionalidade ao funcionamento da justiça criminal.

Como bem pontuou, há muita confusão nos conceitos e nos significados acerca dos modelos acusatório e inquisitório e sobre a estrutura adversarial e inquisitorial de um processo penal – como já referia Ada Grinover em célebre e multirreferido ensaio – o que decorre, como acentuam autores estrangeiros que se ocuparam com maestria e isenção científica sobre a matéria, (entre os quais Teresa Armenta Deu) da falta de clareza sobre os critérios utilizados para incluir as características específicas de um ou outro modelo e com a falta de acordo sobre o significado das categorias utilizadas.

E, naquilo que mais interessa ao debate objeto deste recurso, o Prof. Orlandino Gleizer adverte que “Com a finalidade de buscar um equilíbrio sobre esses dois ganhos de racionalidade, o de que culpados possam ser punidos e inocentes, absolvidos, o sistema precisa buscar um equilíbrio e não uma mera preservação da separação das atividades processuais.” E conclui: “No lugar de afirmar, de forma maniqueísta, a ilegitimidade de um elemento processual por sua relação histórica com um processo específico, o que nos cumpre é submeter institutos e máximas processuais ao controle da razão. É esse exercício que nos aproximará do que buscamos: um processo que encontre o correto balanço entre a necessidade de condenar culpados e o imperativo de absolver inocentes” (Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=-BQlel6pz98>, acesso em 14/2/2022)

No mesmo webnário, o renomado Prof. Luis Greco, em apoio ao expositor, aponta a falta, na processualística brasileira, de estudos históricos mais aprofundados para se saber, realmente, o que poderia ser incluído na ideia de um dado modelo de processo penal, como o acusatório. E asseve: “A pergunta correta a se fazer, para se legitimar ou consagrar como ideal um sistema, é a seguinte: essa regra de que o juiz está ou não está vinculado ao pedido do Ministério Público é a que melhor atende aos interesses públicos que justificam a existência de um

processo, e ela é a regra que melhor atende às exigências de garantia aos direitos do imputado? São essas as duas perguntas que têm de ser feitas”.

Satisfeito, portanto, o requisito de **anterior e formal provocação do Ministério Público para que a prisão em flagrante do paciente fosse convertida em alguma medida cautelar pessoal**, não há que se falar em atuação oficiosa do Magistrado.

No que se refere à alegada ausência de fundamentação do decreto prisional, o Juízo de Direito, ao converter a prisão em flagrante do paciente em preventiva, ofereceu os seguintes argumentos:

[...]

No caso dos autos, entendo que estão presentes os requisitos autorizadores da segregação cautelar, certo que o auto de prisão em flagrante relata fato cometido com grave ameaça e violência descrevendo — em síntese — que o flagrado teria agredido e ameaçado de morte [no contexto de violência doméstica e familiar] sua companheira CAMILA ARAÚJO DE CASTRO ALVES e sua filha P. C. C. S [11 anos de idade], no que se denota — em juízo de cognição sumária — **grave risco à ordem pública e perigo concreto à incolumidade física/psicológica das vítimas, em razão, principalmente, do *modus operandi* empregado na prática delitiva.**

[...]

Ademais, conforme consta na certidão de antecedentes criminais para instrução de processo, **o conduzido é contumaz na prática de delitos no contexto de violência doméstica, possuindo, inclusive, condenações por crimes de lesões corporais e, conforme relatado pela menor P. C. C. S, em outras ocasiões agrediu fisicamente a vítima CAMILA ARAÚJO DE CASTRO ALVES [que está na décima semana de gestação e por conta da agressão permanece internada em Unidade de Pronto Atendimento — UPA], denotando-se, portanto, risco concreto de reiteração delitiva.**

[...]

Outrossim, reputa-se inaplicável a substituição da prisão preventiva pelas medidas cautelares dispostas no art. 319 do CPP, haja vista estarem presentes os requisitos autorizadores da segregação provisória, bem como não existir adequação destas soluções alternativas às circunstâncias do fato (CPP, art. 282, II). (fls. 24-26, grifei)

O Tribunal de origem esclareceu a dinâmica dos fatos nos termos a seguir:

[...]

Sobressai dos autos que o paciente foi preso, em flagrante, no dia 18 de setembro de 2020, pela prática dos crimes de ameaça e lesão corporal contra sua companheira Camila Araújo de Castro Alves e sua filha P. C. C. S (11 anos de idade), uma vez que durante a madrugada, na residência localizada na Rua Miguel de Cervantes, Residencial Morar Melhor, Bloco 04, Apto 403, Bairro Aeroclube, nesta capital, agrediu com tapas e puxões de cabelo sua companheira Camila, que estava grávida de dez semanas, fato por ele conhecido.

Consta ainda, que a filha do casal P. C. C. S., que estava dormindo, acordou com os gritos de socorro de sua mãe/vítima Camila, ao tentar intervir na agressão, foi atingida pelo paciente com um golpe de celular na cabeça, além de ser ameaçada para não intervir na discussão. A polícia militar foi acionada e, ao chegar no local, não foi atendida, visto que o paciente se negou a abrir a porta; em seguida, apagou as luzes do apartamento e mandou as vítimas ficarem dentro do quarto, oportunidade em que o paciente gritava que todos iriam morrer no local. **A menor/vítima afirma que o paciente (por ser policial militar) estava com arma de fogo na mão no momento da discussão.**

Apurou-se ainda que a polícia militar arrombou a porta do imóvel para efetivar a prisão do paciente e fazer cessar a agressão injusta. Tem-se ainda informações nos autos de que o **paciente já agrediu e brigou anteriormente por diversas vezes com a vítima, quando ela requereu fixação de medida protetiva.** (fl. 115, destaquei)

Sobre a matéria posta em discussão, faço lembrar que a prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, do caráter abstrato do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP).

Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

Na espécie, o Juiz de primeira instância apontou, de forma idônea, a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal e indicou motivação suficiente e concreta para decretar a prisão preventiva do paciente, ao destacar, sobretudo, o **“perigo concreto à incolumidade física/psicológica das vítimas, em razão, principalmente, do *modus operandi* empregado na prática**

**delitiva”** (fl. 24).

Infere-se dos autos que **o acusado agrediu e ameaçou de morte sua filha, de 11 anos de idade, e sua companheira Camila** – ciente da condição da vítima que estava **grávida de 10 semanas** –, que, em razão das lesões sofridas, teve que ficar internada em Unidade de Pronto Atendimento – UPA.

Merece destaque o fato de as agressões contra a ofendida terem ocorrido na presença da filha menor do casal, que também foi vítima de ameaças e agressões. O acórdão, inclusive, destacou de seu depoimento que que “A menor/vítima afirma que o paciente (por ser policial militar) estava com **arma de fogo na mão no momento da discussão**” (fl. 115).

Embora a defesa alegue que o paciente é primário e possui bons antecedentes, a decisão recorrida destacou que “**o conduzido é contumaz na prática de delitos no contexto de violência doméstica, possuindo, inclusive, condenações por crimes de lesões corporais**” (fl. 25).

O Tribunal de origem destacou que “tem-se ainda informações nos autos de que o paciente já agrediu e brigou anteriormente por diversas vezes com a vítima, **quando ela requereu fixação de medida protetiva**” (fl. 115).

Ainda que assim não fosse, saliento que este Superior Tribunal de Justiça entende que “a presença de condições pessoais favoráveis ao agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, **não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva quando identificados os requisitos legais da cautela**” (HC n. 498.771/SP, Relator Ministro **Joel Ilan Paciornik**, 5ª T., DJe 12/11/2019, grifei).

Nas hipóteses em que a dinâmica dos fatos e **as demais circunstâncias do caso** revelem a **maior reprovabilidade** da conduta investigada, perpetrada com graves ameaças e violência contra sua filha de 11 anos de idade e sua companheira – que estava grávida de 10 semanas à época dos fatos –, e causou-lhe lesões que acarretaram sua internação –, tais dados são suficientes para demonstrar a



**necessidade de garantia da ordem pública** e, por isso mesmo, constituem **fundamento idôneo** para a custódia provisória.

Por iguais fundamentos, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.

Nesse mesmo sentido entendeu o TJRO ao mencionar que:

[N]ão reconheço a hipótese de ilegalidade da medida constritiva, pois presentes os pressupostos da medida extrema, e ainda verifico ser insuficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, previstas na Lei nº12.403/11, sobretudo **diante da personalidade agressiva do paciente**, existindo a **possibilidade de vir a reiterar as agressões contra sua companheira** (fl. 118).

Por fim, “**não cabe a esta Corte proceder com juízo intuitivo e de probabilidade para aferir eventual pena a ser aplicada**, tampouco para concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau por ocasião do julgamento de mérito da ação penal” (HC n. 438.765/RJ, Rel. Ministro **Antonio Saldanha Palheiro**, 6ª T., DJe 1/6/2018, destaquei).

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

Publique-se e intimem-se.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 145.225 - RO (2021/0097859-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**RECORRENTE** : PAULO ROBERTO BARROSO SERRATI (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

### VOTO VENCIDO

**O EXMO. SR. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)** – Sr<sup>a</sup>. Ministra Presidente, o art. 311 do Código de Processo Penal, com a redação da Lei n. 13.964/2019, em atenção ao sistema acusatório, dispõe que, em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.

Parece-me claro, embora se trate de questão recorrente, ainda não assentada em todos os aspectos neste Superior Tribunal de Justiça, que, a partir desse marco legal, a lei optou por não poder o juiz decretar a prisão por conta própria, o que vale também no processo, como está claro na cabeça do artigo 311.

Há ainda alguns pontos no CPP, como o do art. 310, II, prevendo a decretação da prisão preventiva sem pedido do MP ou da autoridade policial. Nesse preceito, reza a lei que, na audiência de custódia, o juiz poderá converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312, previsão que, salvo engano, também temos entendido como não compatível com a atual redação do art. 311. Há também a previsão de que o juiz, ao sentenciar, poderá, fundamentadamente, decidir sobre a manutenção da prisão ou mesmo impor a prisão preventiva (art. 387, § 1º - CPP), o mesmo ocorrendo quando da pronúncia, nos termos do art. 413, § 3º, e no art. 492, I, "e", no caso de condenação pelo júri, situações que precisam ser interpretadas sistematicamente, quiçá em compasso com o disposto no art. 311.

Sr<sup>a</sup>. Ministra Presidente, é melhor que haja mais clareza e objetividade na compreensão desses textos, possivelmente na linha do disposto no art. 311, não somente para a diretriz das instâncias ordinárias, como também porque eventuais decisões que façam exceções àquela regra, mais cedo ou mais tarde vêm ao nosso encontro cobrando coerência.

Reconheço que o tema precisa ser sedimentado nos nossos precedentes, mas, no caso, o Procurador da República não pediu a prisão preventiva do agente preso em flagrante. Pediu, sim, a aplicação de medidas



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelares, pelo que o juiz não deveria, sob os auspícios do sistema acusatório, decretar a prisão, como a cautelar máxima, atendo-se, diversamente, ao pedido do *dominus litis*. O processo não vai acabar! Quem sabe, amanhã o acusado pode não corresponder ao crédito de comportamento que lhe deu o sistema, podendo voltar a ser preso, a pedido do Ministério Público, aí sim trabalhando com o comportamento não compatível com o crédito comportamental que a Justiça lhe propiciou.

Por essas razões, peço vênias ao eminente Ministro Relator, Rogério Schietti Cruz, e ao eminente Ministro Antonio Saldanha Palheiro, para acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Sebastião Reis, a divergência.

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 145.225 - RO (2021/0097859-6)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR:** Senhor Presidente, vou pedir vênias ao eminente Relator para divergir. Acredito que ficarei vencido, mas entendo que, como é a primeira vez que esta questão vem a debate na Turma, é necessário que eu exponha o meu entendimento sobre ela.

Serei breve.

Tenho grande dificuldade em admitir, em especial no processo penal, que um juiz vá além daquilo que foi requerido pela parte interessada, no caso, pelo órgão acusador e titular da ação penal.

Compreendo que, tendo em vista o advento da Lei n. 13.964/2019 e as alterações e acréscimos por ela impostos ao nosso CPP (arts. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-F e art. 28), bem como o já existente art. 129, I, da CF/88, é vontade de nosso legislador que o processo penal brasileiro seja regido pelo sistema acusatório, o que limita a ação do juiz da causa.

Tal desejo, antes, podemos dizer, apenas sugerido aqui e ali, passou a ser expresso e claro com a lei acima referida e as modificações impostas ao CPP.

O chamado Pacote Anticrime fez um movimento de aproximação do processo penal brasileiro ao modelo acusatório, distanciando o juiz da condução do processo, primando pela sua imparcialidade.

Tendo o dono da ação penal requerido a imposição de cautelares que não a prisão, a meu ver, não pode um juiz ir além do pleiteado e impor ao investigado/réu a cautelar mais gravosa de todas.

Não vejo como essa limitação transformará o juiz em um mero chancelador do requerido pelo Ministério Público. O juiz não estará obrigado a aceitar o que lhe foi postulado. Poderá negar a imposição de qualquer cautelar ou poderá impor uma menos gravosa do que a requerida. A fixação de eventual cautelar ainda continua a critério do juiz, que decidirá, de forma fundamentada, o que lhe foi pedido.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O que entendo é que a sua decisão tem como limite o que foi requerido pelo titular da ação. Ir além do que foi pedido será permitir que o juiz tenha uma iniciativa incompatível com o sistema acusatório, substituindo ou corrigindo, a seu bel prazer, a vontade do órgão de acusação ou suprimindo suas eventuais falhas ou omissões (que são omissões ou falhas ao olhar do próprio juiz).

E, acrescento, ainda, que a prisão, especificamente, está, por disposição legal (art. 311 do CPP), diretamente condicionada a um pedido seja do Ministério Público, seja da autoridade policial, seja pelo querelante ou assistente. Inexistindo o pedido, como no caso concreto não existe, a meu ver, não há como se decretar o que não foi requerido. Determinar a prisão, sem que haja requerimento da mesma, a meu ver, viola a literalidade da lei (art. 311 do CPP).

Aliás, lembro apenas que meu posicionamento, no presente caso, é coerente com o que já externei anteriormente, por ocasião do julgamento do HC n. 623.598, em que foi discutida a possibilidade de o juiz condenar quando há o requerimento de absolvição pelo Ministério Público. Naquele momento, fiquei vencido e me curvei, em que pese não esteja convencido, ao entendimento que prevaleceu.

Caso o mesmo se repita na presente oportunidade, já adianto aos meus pares que me submeterei ao entendimento que prevalecer.

Assim, pedindo vênias a quem pensa de modo diferente, **dou provimento** ao recurso para devolver os autos ao Juiz do feito, a fim de que reexamine o pedido de cautelar apresentado pelo Ministério Público nos seus exatos limites.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2021/0097859-6      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **RHC 145.225 / RO**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0807407-40.2020.8.22.0000 08074074020208220000 77493620208220501  
8074074020208220000

EM MESA

JULGADO: 15/02/2022

#### **Relator**

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

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE           : PAULO ROBERTO BARROSO SERRATI (PRESO)  
ADVOGADO             : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
RECORRIDO            : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica - Contra a Mulher

#### **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 ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Sebastião Reis Júnior.