



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.210 - MG (2013/0400794-0)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SP)
RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO VIAL MISTÉRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. ACUSADO NÃO ENCONTRADO PARA CITAÇÃO. ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. PRESUNÇÃO DE FUGA. INADMISSIBILIDADE. RESGUARDO DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTO AFASTADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

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

– O simples fato de não ter sido encontrado para citação não presume a condição de foragido do acusado, não se justificando a prisão preventiva pelo mero insucesso na localização do acusado, que não se confunde com evasão. Precedentes da 6ª Turma.

– No caso dos autos, que o paciente foi denunciado por delito ocorrido em 9.7.2010, tendo o Magistrado de primeiro grau, em 17.7.2013, recebido a denúncia, determinado a suspensão do processo do curso do prazo prescricional e a produção antecipada de provas, decretando, ainda, a prisão preventiva do recorrente, utilizando como fundamentação somente a alegada condição de foragido do recorrente, que não haveria respondido às tentativas de citação para comparecimento em juízo, não se demonstrando, por meio de elementos concretos, seu ânimo de evadir-se do distrito do crime.

Recurso em *habeas corpus* provido para revogar a prisão preventiva em discussão, ressalvada a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada em elementos concretos 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO ERICSON MARANHÃO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.210 - MG (2013/0400794-0)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO VIAL MISTÉRIO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JOSÉ ROBERTO VIAL MISTÉRIO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do HC 1.0000.13.058046-7/000.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal. Recebida a denúncia, determinou-se a suspensão do processo e do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do CPP, tendo sido, ainda, deferido o pedido de produção antecipada de provas e decretada a prisão preventiva em seu desfavor.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, em acórdão assim ementado:

HABEAS CORPUS - TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO - CITAÇÃO EDITALÍCIA - IMPOSSIBILIDADE DE PRESUMIR FUGA - DESCABIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA - INADMISSÍVEL - CORRETA APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 30 DESTE TRIBUNAL - DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 366 DO CPP - NÃO PROCEDE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO - ORDEM DENEGADA (fls. 85)

No presente recurso, sustenta a defesa a ilegalidade na constrição cautelar decretada pelo magistrado singular, por carência de fundamentação concreta. Afirmar não estarem presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Aduz, ainda, que o disposto no art. 366 do CPP não autoriza, por si só, a decretação da prisão preventiva.

Requer, assim, a revogação da custódia cautelar.

Sem contrarrazões, o recurso foi admitido na origem (fls. 104).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a liminar (fls. 109/110).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 116/120).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.210 - MG (2013/0400794-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Conforme relatado, busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar do recorrente, ao argumento de que estão ausentes os requisitos do art. 312 do CPP.

A prisão preventiva foi decretada pelo Magistrado de primeiro grau, nos seguintes termos:

Em relação ao pedido de prisão preventiva do acusado, esclareço que com a consagração do princípio de inocência pela nossa Constituição da República, a prisão durante o curso do processo penal, ou na fase policial, passou a ser exceção, constituindo regra a liberdade do indivíduo.

Assim, para que ocorra a prisão provisória, necessário se faz o exame dos fundamentos e requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva.

Sobre o assunto ensina Júlio Fabbrini Mirabete:

(...)

No presente caso, inquestionável a caracterização dos pressupostos e fundamentos autorizadores da segregação provisória, considerando o disposto no art. 312 e 366 do CPP, destacando-se que há nos autos indícios de autoria que já ensejaram o recebimento da denúncia.

Portanto, em havendo a prova da materialidade e indícios de autoria **e estando o réu foragido ou em local incerto e não sabido**, impõe-se a sua prisão preventiva pára assegurar a aplicação da lei penal, consoante ainda dispõe a Súmula n.º 30 do TJMG.

Neste sentido também é a jurisprudência do TJMG:

(...)

Posto isto, e por tudo mais que dos autos consta, decreto a PRISÃO PREVENTIVA do acusado JOSÉ ROBERTO VIAL MISTÉRIO, nos termos do art. 312 e 366 do CPP, aliados à Súmula Criminal 30 do TJMG, como forma de garantia de aplicação da lei penal. (fls. 36/37)

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a decisão de primeiro grau, nos seguintes termos:

Inicialmente, em relação à suposta ausência dos requisitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do art. 312 do CPP, entendo não prosperar.

Analisando detidamente os autos, ao contrário do alegado, tenho que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva (fls. 36/41) está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, motivo pelo qual não vislumbro qualquer ilegalidade que venha a macular referido ato.

Nessa esteira, tenho que a manutenção da segregação cautelar é plenamente necessária, por visar à garantia da ordem pública, ante a gravidade do delito supostamente praticado (tentativa de homicídio qualificado), requisito que, aliado à prova do crime e aos indícios de autoria, inviabilizam a revogação da prisão preventiva.

Impende registrar, ainda, que a Lei 12.403/2011 que entrou em vigor no dia 04 de julho de 2011, modificou o artigo 313 do Código de Processo Penal, passando a dispor que somente se admitirá prisão preventiva, dentre outras hipóteses ali elencadas, quando o máximo da pena cominada ao crime for superior a quatro (04) anos.

No presente caso, o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 121, §2º, I e IV, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal, cuja pena máxima, privativa de liberdade, é superior a quatro anos, estando configurado, portanto, o requisito objetivo necessário para a imposição da medida cautelar extrema.

Vislumbra-se, portanto, não apenas a presença dos pressupostos e requisitos fáticos (artigo 312 do CPP), a saber, a garantia da ordem pública, mas também um dos requisitos instrumentais (artigo 313, incisos I, do CPP), prática de crime doloso punido com pena máxima, privativa de liberdade, superior a 04 (quatro) anos, mostrando-se necessária a manutenção da prisão preventiva.

A nova sistemática deixa, sem dúvidas, a medida cautelar da prisão preventiva para casos de maior gravidade, cujas circunstâncias sejam indicativas de maior risco à efetividade do processo ou de reiteração criminosa, devendo, em princípio, ser evitada, mas tendo lugar quando inadequadas ou descumpridas outras medidas cautelares impostas. (fls. 87/88)

Quanto à prisão preventiva, o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento pacífico de que a custódia cautelar possui natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do CPP.

É certo, ainda, que o simples fato de não ter sido encontrado para citação não presume a condição de foragido do acusado, não se justificando a prisão preventiva exclusivamente em razão da citação por edital e da suspensão do processo nos termos do art. 366 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DOLOSO. FATO OCORRIDO EM 1999. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM 2013. RÉU EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. **O fato, por si só, de o recorrente não ter sido localizado para responder ao chamamento judicial não constitui motivação suficiente para o encarceramento provisório, dado que dissociado de qualquer outro elemento real que indique a condição de foragido.**

3. Recurso provido para revogar a prisão preventiva do recorrente (RHC 40.144/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 15/09/2014)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. PRESUNÇÃO DE EVASÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. Na espécie, entretanto, **verifica-se flagrante constrangimento ilegal no tocante à prisão preventiva do paciente. O perigo para a aplicação da lei penal não deflui do simples fato de se encontrar o réu em lugar incerto e não sabido. Não há confundir evasão com não localização.**

3. Além disso, chama a atenção o fato de ter respondido ao processo em liberdade e, também, de ter sido cumprido o mandado de prisão tão logo houve sua expedição, de modo que a dificuldade demonstrada para encontrar o paciente na fase de instrução processual não foi verificada para se fazer cumprir a ordem de prisão preventiva contida na sentença.

4. A prisão processual é medida excepcional, marcada pelo signo de sua imprescindibilidade. O indispensável *periculum libertatis* deve ser apurado quando da decretação da medida constritiva, sendo ilegal a referência genérica à necessidade de assegurar a aplicação da lei penal.

5. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ofício para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, ressalvada a possibilidade de decretação de outra medida cautelar pessoal, demonstrada sua necessidade (HC 268.256/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 14/06/2013)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA A PRISÃO CAUTELAR. RÉU CITADO POR EDITAL. PRESUNÇÃO DE EVASÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO RAZOABILIDADE.

1. O entendimento da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífico no sentido de que o perigo para a aplicação da lei penal não deflui do simples fato de se encontrar o réu em lugar incerto e não sabido. Não há confundir evasão com não localização.

2. Na espécie, não se apontou no decreto prisional nenhuma situação que configure os requisitos do art. 312 do CPP, assim como, pela análise dos autos, não se verifica nenhuma gravidade em concreto da prática delitiva, mas apenas as próprias elementares do crime.

3. Recurso ordinário provido, para conceder o habeas corpus, a fim de determinar a soltura do paciente, o que não prejudica nova decretação de medida cautelar penal por decisão fundamentada, inclusive menos grave que a prisão processual (RHC 50.126/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 19/10/2015).

No caso dos autos, que o recorrente foi denunciado por delito ocorrido em 9.7.2010, tendo o Magistrado de primeiro grau, em 17.7.2013, recebido a denúncia, determinado a suspensão do processo, do curso do prazo prescricional e a produção antecipada de provas, decretando, ainda, a prisão preventiva do recorrente, utilizando como fundamentação somente a alegada condição de foragido do recorrente, que não haveria respondido às tentativas de citação para comparecimento em juízo.

Trata-se, desse modo, de hipótese em que resultou configurada tão somente a dificuldade de localização do acusado, não se demonstrando, por meio de elementos concretos, seu ânimo de evadir-se do distrito do crime.

Assim, restando deficiente a fundamentação do Magistrado de piso quanto aos pressupostos que autorizam a segregação antes do trânsito em julgado e demonstrando-se a inadequação e a desproporcionalidade no encarceramento do paciente, deve ser revogada, *in casu*, sua prisão preventiva.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso em *habeas corpus*, apenas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para revogar a prisão preventiva em discussão, ressalvada a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada em elementos concretos sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0400794-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 43.210 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0231100165142 10000130580467 10000130580467000 10000130580467001
231100165142 5804671820138130000

EM MESA

JULGADO: 16/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO VIAL MISTÉRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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 Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.