



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.621 - MG (2012/0188996-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : THIAGO FERREIRA RODRIGUES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. ESTELIONATO. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme jurisprudência assentada desta Corte Superior de Justiça, a prisão cautelar revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação provisória, tendo-se valido apenas da revelia do paciente, sem a indicação de elementos individualizados que indiquem a necessidade da rigorosa providência cautelar, o que configura constrangimento ilegal (Precedentes).

3. A disposição do art. 366 do Código de Processo Penal não restabeleceu a prisão cautelar obrigatória no ordenamento jurídico brasileiro. Ao contrário, o artigo vinculou a imposição do cárcere provisório à presença dos requisitos previstos no art. 312 da mesma norma.

4. A não localização do paciente, que deu ensejo à sua citação por edital, não se confunde com presunção de fuga (Precedentes).

5. Ademais, a revelia do paciente não pode servir como fundamento único para a sua custódia preventiva, se decretada mais de 5 anos após a prática do crime, uma vez que "*a urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar*" (HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 17/3/2015, DJe 25/3/2015).

6. Ordem de *habeas corpus* concedida, para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da decretação de nova prisão, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, conceder o habeas corpus nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 09 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.621 - MG (2012/0188996-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : THIAGO FERREIRA RODRIGUES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Foi o presente *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO FERREIRA RODRIGUES – denunciado como incurso nas sanções do art. 171, *caput*, do Código Penal, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que proferiu acórdão assim ementado (e-STJ fl. 50):

HABEAS CORPUS - ESTELIONATO - RÉU EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO - DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - CABIMENTO - CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL - SÚMULA N. 30 DO TJMG - ORDEM DENEGADA.

- Restando devidamente demonstrado que a não localização do réu está colocando em risco a aplicação da lei penal, bem como dificultando a correta instrução criminal, impõe-se a confirmação da decisão que decretou sua prisão preventiva, consoante Súmula nº 30 do TJMG.

A presente impetração funda-se, em suma, na falta de fundamentação idônea para a decretação da segregação cautelar, uma vez que "*o argumento de que o réu se encontra em local incerto e não sabido [...] não é elemento suficiente para determinar a suspensão do processo, nem para a decretação da custódia preventiva*" (e-STJ fl. 4).

Diante disso, requer a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva (e-STJ fls. 1/7).

O pedido de liminar foi indeferido (e-STJ fl. 64).

Prestadas informações pela autoridade coatora, opinou o Ministério Público Federal pelo não conhecimento da impetração (e-STJ fls. 69/74 e 77/79, respectivamente).

Conforme verificado no sítio eletrônico do Tribunal de origem, a ação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penal permanece suspensa, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.621 - MG (2012/0188996-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se de verificar a suposta possibilidade de decretação da prisão preventiva, em razão da ausência de localização do réu para citação pessoal.

Deste teor foi o decreto da custódia preventiva exarado pelo Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora/MG (e-STJ fl. 21):

Vistos, etc.

Nos termos do art. 366, do CPP c/c art.396, parágrafo único do CPP, tendo em vista que o réu, citado por Edital, não, ofereceu a resposta a que alude o art.396 do CPP, SUSPENDO O PROCESSO, bem como o prazo prescricional.

Outrossim, tendo em vista que a ausência do réu inviabiliza o prosseguimento do feito, em prejuízo à efetividade da instrução criminal, obstaculizando a aplicação da lei penal, nos termos dos arts. 312 e 366 do CPP (aqui aplicados supletivamente), DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA do acusado THIAGO FERREIRA RODRIGUES, determinando a expedição de mandado de prisão, devendo o réu ser apresentado a este juízo tão logo seja preso, para prosseguimento regular do feito.

Fica resguardado ao RMP o direito de pleitear produção antecipada de provas, devendo, para tanto, declinar a urgência das provas que antecipadamente, haverão ele ser realizadas.

O Tribunal de Justiça Estadual manteve a segregação, ressaltando o seguinte (e-STJ fl. 52):

[...] Como se vê, a decisão que decretou a prisão, apesar de sucinta, fez expressa menção à situação concreta dos autos, diferentemente do sustentado na exordial, sendo certo que sua manutenção é medida que se impõe.

Ora, a não localização do paciente no endereço informado, por si só, evidencia a necessidade da prisão processual, para assegurar a aplicação da lei penal e viabilizar a instrução criminal, pois, mantendo-se em lugar incerto e desconhecido, revela o paciente o desejo de frustrar a ação da Justiça.

Este Eg. Tribunal inclusive sedimentou tal entendimento, pontificando na Súmula nº 30 que "A fuga do réu do distrito da culpa justifica a decretação da prisão preventiva para assegurara aplicação da lei penal."

Assim, encontrando-se o paciente em local incerto e não sabido, e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não vislumbrando qualquer mácula na decisão que determinou a expedição do mandado de prisão, a fim de assegurar a aplicação da lei penal e garantir a efetividade da instrução, não resta outra solução manter o decreto em desfavor do paciente. [...]

O art. 366 do Código de Processo Penal enuncia que, "se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312".

No entanto, tal disposição legal não restabeleceu a prisão cautelar obrigatória no ordenamento jurídico brasileiro. Ao revés, o artigo vinculou a imposição do cárcere provisório à presença dos requisitos previstos no art. 312 da mesma norma. Além disso, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém à prisão se inexistentes as possibilidades elencadas na legislação processual penal.

Isso porque a ordem jurídica vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Assim, a prisão cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus comissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo imprescindível a comprovação de alguma das hipóteses constantes do art. 312 do CPP para que se autorize a medida extrema.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente fundamentado, não fundado em meras conjecturas.

No caso em comento, quer-me parecer de nenhuma sustentabilidade os fundamentos trazidos pelas instâncias ordinárias para a preventiva.

Ora, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido da impossibilidade de se determinar que o réu seja encarcerado preventivamente tão somente em virtude da sua revelia, sem que sejam indicados elementos concretos que justifiquem a custódia cautelar.

O discurso judicial puramente teórico, carente de reais elementos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convicção, que não informe circunstâncias pessoais do acusado ou *modus operandi* excepcionais, não justifica a prisão provisória.

Nesse sentido, confirmam-se estes precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. CITAÇÃO POR EDITAL E PRISÃO PREVENTIVA. DECRETAÇÃO ANOS APÓS O FATO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal.

2. O artigo 366 do Código de Processo Penal, ao prever a possibilidade da segregação preventiva, não restabeleceu na ordem jurídica brasileira a prisão provisória obrigatória, ao revés, vinculou a decretação da medida excepcional aos requisitos elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. Configura constrangimento ilegal a prisão preventiva decretada dez anos após os fatos com base no artigo 366 do Código de Processo Penal como fundamento isolado para justificar a medida extrema.

4. Recurso provido.

(RHC 66.028/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016, grifei)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA NA REVELIA OU NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. IMPOSSIBILIDADE. PRODUÇÃO ANTECIPADA DAS PROVAS. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SÚMULA Nº 455/STJ. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETAÇÃO. FUGA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de não ser cabível a decretação da prisão preventiva apenas em virtude da revelia ou da não localização do réu, sem a indicação de elementos concretos que justifiquem a necessidade da custódia cautelar, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

2. Para que se admita a produção antecipada de provas, nos termos do art. 366 do CPP, exige-se a demonstração, com fundamento em dados concretos, da urgência e necessidade da medida, não sendo bastante a justificativa apoiada no decurso do tempo ou na presunção de possível perecimento. Súmula 455/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Recurso ordinário provido, para cassar a prisão preventiva de Natanael de Azevedo Brandão, o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual, bem como para anular a decisão que determinou a produção antecipada de provas, cujo produto deve ser desentranhado dos autos.

(RHC 55.658/RO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015, grifei)

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TENTATIVA DE FURTO. CITAÇÃO POR EDITAL. RÉU NÃO LOCALIZADO. DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. A prisão cautelar é medida excepcional de privação de liberdade, que somente poderá ser adotada se presentes determinadas circunstâncias, devidamente fundamentadas no art. 312 do Código de Processo Penal, que demonstrem concretamente a sua necessidade e adequação.

3. O decreto de prisão preventiva do paciente decorreu tão somente de sua revelia. Ocorre que o art. 366 do Código de Processo Penal, que fundamenta a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, no caso de revelia, não impõe a prisão preventiva de forma automática, esta sempre exigindo fundamentação expressa nas hipóteses do art. 312 do mesmo diploma legal. A presunção de fuga, decorrente do fato de o paciente não ser encontrado para citação, e citado por edital e ausência de apresentação de defesa, não constitui fundamentação válida, a autorizar a custódia cautelar, nos termos dos arts. 366 e 312 do CPP, porquanto os conceitos de evasão e não localização não se confundem.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para cassar o decreto de prisão preventiva e, em consequência, determina a expedição do alvará de soltura.

(HC 319.449/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015, grifei)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO (NÃO CONHECIMENTO). FURTO QUALIFICADO (HIPÓTESE). CITAÇÃO POR EDITAL (ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). PRISÃO PREVENTIVA (GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL). CONSTRANGIMENTO ILEGAL (CONFIGURADO).

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (Precedentes).

2. Exige-se que o decreto de prisão preventiva venha sempre fundamentado, vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI). Mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

3. Ao prever a possibilidade do cárcere preventivo, o art. 366 do Código de Processo Penal não restabeleceu a prisão provisória obrigatória na ordem jurídica brasileira. O dispositivo vinculou a decretação da medida extrema aos pressupostos autorizadores, previstos no art. 312 da legislação processual penal.

4. No caso, a não localização do paciente, que deu ensejo à sua citação por edital, não se confunde com presunção de fuga. Se a determinação de clausura do réu decorreu tão somente da sua revelia, caracterizado está o constrangimento ilegal.

5. Ordem concedida 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, caso demonstrada sua necessidade.

(HC 324.848/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 13/08/2015, grifei)

Ademais, a dificuldade de localização do réu não constitui motivo suficiente a embasar o encarceramento cautelar, porquanto não ficou demonstrado que o paciente se encontrava foragido.

A esse propósito, *"cumpre esclarecer 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 relação processual. Em tal situação, é temerário presumir a fuga"* (HC 349.561/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 5/4/2016, DJe 15/4/2016).

Finalmente, revela-se que, por ilícito supostamente cometido em novembro de 2005, o paciente fora denunciado em abril de 2010 (e-STJ fls. 14/15). Vale dizer, somente em abril de 2011, ou seja, mais de 5 anos após a possível prática do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime, o Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora/MG decretou a custódia preventiva do acusado, valendo-se de argumentos genéricos.

Todavia, *"a urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar"* (HC-214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 17/3/2015, DJe 25/3/2015). A falta de contemporaneidade, *in casu*, infirma a necessidade da custódia cautelar do paciente.

Ante o exposto, **concedo a ordem de *habeas corpus***, para determinar a soltura de THIAGO FERREIRA RODRIGUES, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0188996-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 253.621 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000120840202 145062990364

EM MESA

JULGADO: 09/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: THIAGO FERREIRA RODRIGUES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

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 o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.