



RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : MARCELO JOSÉ CERQUEIRA CHAVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALISSON FERNANDO DOS REIS DRUMOND (PRESO)
PACIENTE : DENIZAR DE ASSIS LAUDELINO (PRESO)

HABEAS CORPUS. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CONDENAÇÃO. PROIBIÇÃO DE APELAR EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE IDÔNEA FUNDAMENTAÇÃO. CONSIDERAÇÕES ABSTRATAS ACERCA DA GRAVIDADE DO CRIME, DO CLAMOR SOCIAL E DA NECESSIDADE DE SE PRESERVAR A CREDIBILIDADE DA JUSTIÇA. INOVAÇÃO PELA CORTE DE ORIGEM. RECEIO DE NOVAS PRÁTICAS CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO EVIDENCIADO.

1. A prisão provisória, dentre as quais se inclui aquela decorrente de sentença condenatória recorrível, é medida de exceção, somente podendo subsistir quando presentes e expressamente indicadas as hipóteses trazidas pelo art. 312 do Código de Processo Penal como justificativas para o cerceamento prévio da liberdade dos acusados.

2. Considerações acerca da gravidade abstrata dos crimes em tese cometidos, do clamor social por eles provocado, bem como da necessidade de se preservar a credibilidade da Justiça não são argumentos idôneos a sustentar a manutenção da medida de cautela sob a rubrica da garantia da ordem pública (Precedentes).

3. Além de não poder o Tribunal *a quo* suplementar a fundamentação trazida pelo juízo de primeira instância para proibir os apenados de apelar em liberdade, o reconhecimento pela própria sentença de que não ostentam condenações anteriores ou maus antecedentes desautoriza seja a prisão mantida pelo temor de que soltos venham a cometer novos delitos.

4. Ordem concedida, para que os pacientes possam aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, determinando-se a expedição dos competentes alvarás de soltura, se por outro motivo não estiverem presos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou vencida a Sra. Ministra Laurita Vaz, que denegava a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2010. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.553 - MG (2009/0133565-7)

IMPETRANTE : MARCELO JOSÉ CERQUEIRA CHAVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALISSON FERNANDO DOS REIS DRUMOND (PRESO)
PACIENTE : DENIZAR DE ASSIS LAUDELINO (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo acadêmico Marcelo José Cerqueira Chaves em favor de WALISSON FERNANDO DOS REIS DRUMOND e DENIZAR DE ASSIS LAUDELINO, presos em flagrante em 13 de outubro de 2008 e condenados às penas de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso nas sanções do art. 214 do Código Penal (WALISSON) e 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos crimes inculpidos nos arts. 213 e 214, na forma do art. 71, todos do Digesto Repressor (DENIZAR), sendo-lhes vedado o direito de apelar em liberdade.

O *writ* impugna acórdão da Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, julgando o HC n. 1.0000.09.495097-9/000(1), denegou a ordem, mantendo a proibição veiculada na sentença condenatória, assim ementado:

HABEAS CORPUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. MANUTENÇÃO DO AGENTE NO CÁRCERE. PACIENTES QUE RESPONDERAM AO PROCESSO PRESOS. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA. (fls. 7)

Inconformado com a decisão colegiada, veio o impetrante perante este Superior Tribunal de Justiça, através do presente remédio constitucional, no qual sustenta que os apenados são alvo de constrangimento decorrente da ausência de fundamentos concretos que justificassem a negativa de aguardarem soltos o julgamento do apelo defensivo.

Salientou, nesse sentido, que a repercussão social causada pelo delito e a necessidade de se preservar a credibilidade da Justiça não constituem argumentos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

válidos a determinar a subsistência da medida constritiva.

Pugnou, assim, pela concessão sumária da ordem, para que os pacientes possam aguardar em liberdade o julgamento do recurso de apelação, determinando-se a expedição dos competentes alvarás de soltura e confirmando-se a medida quando do julgamento definitivo da ordem.

Instruiu o pedido com cópia do aresto impugnado (fls. 7-9).

Indeferida a liminar pelo Exmo. Sr. Ministro Presidente (fls. 12), foram solicitadas informações ao Tribunal indicado como coator, que as prestou a fls. 17, acompanhadas de cópias das peças processuais que entendeu pertinentes ao feito.

Instado, o Ministério Público Federal opinou pela concessão do *writ* (fls. 60-66).

Aportou aos autos ofício no qual o Supremo Tribunal Federal requer informações acerca do julgamento do presente *habeas corpus* (fls. 68).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.553 - MG (2009/0133565-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Sabe-se que a prisão provisória - dentre as quais se inclui aquela decorrente de sentença penal recorrível - é medida de exceção, somente podendo subsistir quando presentes e expressamente indicadas as hipóteses trazidas pelo art. 312 do Código de Processo Penal como justificativas para o cerceamento prévio da liberdade dos cidadãos.

Nesse contexto, a autoridade judiciária deve perquirir, quando da imposição ou manutenção da custódia dos acusados, se está presente a necessidade de se resguardar a ordem pública, a ordem econômica, a aplicação da lei penal, ou ainda o bom andamento da instrução criminal, fundamentos listados pelo citado dispositivo processual, bem como sobre quais fatos relacionados à conduta delitiva a existência de tais circunstâncias foi extraída.

No caso em comento, após serem os pacientes presos em flagrante pelo suposto cometimento de crimes contra a liberdade sexual, consistentes na prática de cópula vaginal e atos sexuais de natureza diversa com vítima que, após juntar-se a eles em um bar para ingerir bebidas alcoólicas, local onde permaneceram por determinado período, dirigiu-se à residência de um deles, local onde sofreu as supostas agressões libidinosas contra a sua vontade, os réus foram condenados às penas de 6 (seis) e 7 (sete) anos de reclusão, respectivamente, sendo-lhes proibido apelar em liberdade sob os seguintes fundamentos, extraídos da sentença:

Considerando a repercussão que na comunidade local tiveram os crimes praticados;

Considerando a necessidade da custódia preventiva dada a gravidade dos crimes praticados sob pena de afetar a credibilidade da Justiça;

Considerando ao presente responderem os réus acautelados; Nego a Denizar de Assis Laudelino e Walisson Fernando dos Reis, qualificados alhures, o direito de apelar em liberdade, mantendo a custódia provisória.

Recomendem-se os réus a prisão em que se encontram. (fls. 57)

Os argumentos trazidos pelo juízo de primeira instância, no entanto, não são idôneos a justificar a manutenção dos réus no cárcere, ainda que após



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenação, porquanto amparados no suposto clamor social oriundo da prática delitiva e na necessidade de se preservar a credibilidade da Justiça, circunstâncias sabidamente inaptas a determinar a subsistência de prisão provisória, sob a rubrica da garantia da ordem pública, conforme precedentes desta Corte Superior, veja-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CONSUMADO - PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA COM BASE NA GRAVIDADE DO CRIME E MERAS CONJETURAS, SEM APOIO EM FATOS CONCRETOS CLAMOR SOCIAL E CREDIBILIDADE DA JUSTIÇA – FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

A prisão preventiva constitui uma exceção, e só deve ser determinada em casos excepcionais, não a justificando a simples gravidade do crime e meras conjecturas sem apoio em fatos concretos, posto que estas não afastam a presunção de não-culpabilidade.

O clamor social não pode se sobrepor à presunção constitucional de inocência, nem à credibilidade da justiça está na determinação indiscriminada de prisão preventiva, sem apoio em fatos concretos, mas na independência, imparcialidade e honestidade de seus membros, assim como na capacidade de agilizar a prestação jurisdicional, distribuindo-a de forma efetiva.

Ordem concedida para revogar o decreto de prisão preventiva. (HC n. 116.852/RO, rel. Min. JANE SILVA - Desembargadora convocada do TJ/MG, Sexta Turma, j. em 11.11.2008)

No mesmo sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2º, II E IV DO ESTATUTO REPRESSIVO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. INDEFERIMENTO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO.

[...]

III - Com a ressalva do entendimento pessoal do relator, prevalece na Quinta Turma desta Corte que o indeferimento do pedido de liberdade feito em favor de quem foi detido em flagrante deve ser, em regra, concretamente fundamentado. A qualificação do crime como hediondo não dispensa a exigência de fundamentação concreta para a denegação da liberdade provisória. (Precedentes).

IV - "(...) as invocações relativas à gravidade do delito, ao clamor público e à garantia da credibilidade da Justiça que, de resto, têm sido repudiadas pela jurisprudência do STF como motivos idôneos da prisão preventiva." (STF, HC 83782/PI, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU de 25/02/2005).

Writ parcialmente concedido, tão somente para determinar seja o paciente colocado em liberdade provisória, sob condições a serem estabelecidas pelo Juízo processante, sem prejuízo de que nova custódia cautelar seja decretada, desde que devidamente fundamentada. (HC n. 38.398/SP, rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, j. em 19.4.2005)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A garantia da ordem pública, motivo elencado pelo art. 312 do Estatuto Processual Penal como autorizativo da constrição processual dos pacientes, pressupõe, nos dizeres de Julio Fabbrini Mirabete, que o acusado "*seja acentuadamente propenso à prática delituosa*", ou que encontraria, em liberdade, "*os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida*", ou ainda que seja "*dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral*" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Não se incluem no rol de circunstâncias indicativas da imperiosidade da custódia, além da repercussão do crime e de opinião acerca da efetividade da Justiça, já mencionados, considerações acerca da gravidade abstrata do crime em tese cometido. A reprovabilidade da conduta já se encontra tutelada pelo legislador quando cuidou de criar o respectivo tipo penal e determinar a imposição da respectiva pena àqueles que contrariarem o preceito primário da norma.

Inviável, assim, utilizar-se dos elementos constantes da própria figura delitiva para justificar a imposição de medida cautelar que, por sua própria natureza, demanda a ocorrência de elementos excepcionais que legitimem sua adoção. E, na hipótese em exame, o julgador não logrou êxito em apontar o preenchimento de tais requisitos.

O Tribunal estadual, por seu turno, justificou a subsistência da medida no fato de terem os réus respondidos à ação penal custodiados, sublinhando que a superveniência da condenação apenas reforçaria a necessidade de se garantir a ordem pública, *verbis*:

Não vislumbro a possibilidade de concessão da ordem no caso em apreço, tendo em vista que, durante a tramitação do processo, verificou-se a necessidade da prisão dos pacientes, não se justificando, agora, a concessão de liberdade provisória para que os acusados possam recorrer da sentença em liberdade.

Aplica-se ao caso a Súmula Criminal nº 07 deste TJMG, que dispõe que:

'réu que se encontrava preso ao tempo da sentença condenatória deve, de regra, permanecer preso, salvo se a liberdade provisória (art. 594, CPP) for devidamente justificada'.

Reiterando os termos da liminar, a decisão que determinou a manutenção da prisão dos agentes foi devidamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada, segundo consta no documento de f. 06/39, contrariando, portanto, os argumentos dos impetrantes.

Não vejo como possível o deferimento da liberdade, uma vez que se durante toda a instrução processual estiveram os réus recolhidos em ambiente carcerário, não cabe falar em liberdade provisória após ter sido concluída a fase de persecução penal com condenação. Se no juízo provisório a cautela se impôs, com mais justificativa se sustenta diante de decisão de mérito.

Salvo melhor juízo, supostas ações como a praticada pelos agentes atenta contra a ordem pública, que deve ser garantida pelo Estado.

A prisão se sustenta com clareza em um dos motivos da preventiva, qual seja a garantia da ordem pública, para evitar que outros atos de delinquência ocorram. As circunstâncias do crime evidenciam a manutenção dos agentes no cárcere, pois a ordem pública deve ser garantida. (fls. 8)

Além de não poder a Corte impetrada suplementar eventual carência de fundamentação pelo juízo unitário, não consta dos autos nenhum elemento indicativo de que os pacientes voltariam a delinquir se postos em liberdade: a própria decisão condenatória sublinhou não haver anterior condenação em seus desfavores, bem como que não ostentariam maus antecedentes, circunstâncias que autorizam presumir não sejam os mesmos dedicados à atividade criminosa.

Nesse contexto, havendo a necessidade de expressa e idônea motivação para a subsistência de prisão cautelar antes do passamento em julgado da condenação, e não se constatando das peças acostadas ao presente caderno processual menção a fatos que, à luz do art. 312 do CPP, justificassem o encarceramento prévio dos pacientes, mister lhes seja concedido o direito de apelar em liberdade, consoante precedentes deste Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME INICIAL MAIS SEVERO PARA O INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. DECISÃO FUNDAMENTADA APENAS NA GRAVIDADE GENÉRICA DO DELITO. SÚMULA 718/STF. SENTENÇA CONDENATÓRIA. BENEFÍCIO DE APELAR EM LIBERDADE NEGADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A CUSTÓDIA PROVISÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

[...]

3. A prisão decorrente de sentença condenatória recorrível, como uma das espécies de prisão provisória ou processual, deve, sob pena de constrangimento ilegal, cingir-se à orbita do art. 312 do CPP. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. A gravidade do delito não constitui fundamento idôneo para obstar a concessão de liberdade, sendo indispensável a demonstração de ao menos um dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, concedida para fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, bem como para determinar que o paciente aguarde, se por outro motivo não estiver preso, o julgamento do recurso de apelação em liberdade. (HC n. 132.231/SP, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, j. em 15.9.2009)

Em idêntico rumo:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO BASEADA NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. REFERÊNCIAS GENÉRICAS À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERSISTÊNCIA DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Por força do princípio constitucional da presunção de inocência, as prisões de natureza cautelar – assim entendidas as que antecedem o trânsito em julgado da decisão condenatória – são medidas de índole excepcional, que somente podem ser decretadas (ou mantidas) caso venham acompanhadas de efetiva fundamentação.

2. Hipótese em que a decisão que decretou a custódia do réu se limita a aludir à gravidade abstrata do delito e fazer referências genéricas à garantia da ordem pública, elementos que, desacompanhados de apontamentos concretos, não se prestam à manutenção da medida extrema.

3. A superveniência de decisão condenatória recorrível não prejudica a análise do pedido, pois não houve o apontamento de nova justificativa, apta a embasar a segregação. Além disso, foi reconhecida a primariedade, bons antecedentes e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

4. Ordem concedida, com o intuito de assegurar possa a paciente aguardar em liberdade o julgamento da apelação. (HC n. 119.680/SP, rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, j. em 29.9.2009)

Diante do exposto, não havendo idôneos fundamentos para que aos pacientes fosse negado o direito de apelar em liberdade, concede-se a ordem, para que soltos aguardem o trânsito em julgado da condenação, determinando-se a expedição dos competentes alvarás de soltura se por outro motivo não estiverem presos.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.553 - MG (2009/0133565-7)

VOTO-VENCIDO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ: Sr. Presidente, *data venia*, em se tratando de estupro e atentado violento ao pudor, em que os pacientes foram presos em flagrante delito, na linha dos nossos precedentes, denego a ordem de *habeas corpus*.

MINISTRA LAURITA VAZ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0133565-7

HC 141553 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 10000094950979

EM MESA

JULGADO: 04/02/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCELO JOSÉ CERQUEIRA CHAVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALISSON FERNANDO DOS REIS DRUMOND (PRESO)
PACIENTE : DENIZAR DE ASSIS LAUDELINO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra os Costumes - Atentado Violento ao Pudor

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por maioria, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou vencida a Sra. Ministra Laurita Vaz, que denegava a ordem.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 04 de fevereiro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário