



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.451 - SP (2013/0184998-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : REGINALDO SOUZA FERREIRA (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE AMADO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão cautelar, *ex vi* do art. 312 do Código de Processo Penal, é medida extrema e excepcional, sendo imprescindível, para sua decretação, em face do princípio constitucional da inocência presumida, que seja apontada, concretamente, sua necessidade, bem assim sejam indicados, objetivamente, os requisitos autorizadores da constrição.

2. Não pode o Magistrado tecer considerações abstratas, sem comprovar a existência dos pressupostos e motivos autorizadores da medida cautelar, com a devida indicação dos fatos concretos legitimadores de sua manutenção, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

3. Na espécie, na decisão de primeiro grau, corroborada pelo Tribunal *a quo* no *writ* originário, não foram tecidos argumentos idôneos e suficientes à decretação da prisão cautelar do Recorrente, pois, apesar de afirmar a presença de indícios suficientes de autoria e materialidade para a deflagração da ação penal, não apontou elementos concretos extraídos dos autos que justificassem a necessidade da custódia, restando esta amparada, tão somente, na gravidade abstrata do delito.

4. Não se ignora a gravidade do crime de roubo, porém, no caso, as circunstâncias do delito são normais à espécie – roubo majorado pelo concurso de pessoas. Assim, o *modus operandi* do crime em questão não evidencia a maior gravidade da conduta ou a periculosidade concreta do Acusado, que é réu primário, de modo a justificar a manutenção da custódia cautelar, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Recurso provido para revogar a prisão preventiva do Recorrente, ressalvada a possibilidade da expedição de outro decreto prisional, desde que devidamente fundamentado, ou, ainda, da adoção de medidas cautelares diversas da prisão, pelo Juízo condutor do processo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 15 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.451 - SP (2013/0184998-8)

RECORRENTE : REGINALDO SOUZA FERREIRA (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE AMADO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por REGINALDO SOUZA FERREIRA, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem originária (HC n.º 0247879-05.2012.8.26.0000).

Consta dos autos que o Recorrente foi denunciado como incurso no art. 157, § 2.º, inciso II, na forma do art. 71, por duas vezes, ambos do Código Penal, tendo sido decretada sua prisão preventiva quando do recebimento da denúncia.

A Defesa requereu a revogação da prisão, o que foi negado pelo Magistrado de primeira instância.

Diante disso, impetrou-se *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que restou denegado.

Sustenta o Recorrente que não estão presentes as hipóteses autorizadoras da prisão preventiva. Requer, assim, sua revogação.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 163/164, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.451 - SP (2013/0184998-8)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão cautelar, *ex vi* do art. 312 do Código de Processo Penal, é medida extrema e excepcional, sendo imprescindível, para sua decretação, em face do princípio constitucional da inocência presumida, que seja apontada, concretamente, sua necessidade, bem assim sejam indicados, objetivamente, os requisitos autorizadores da constrição.

2. Não pode o Magistrado tecer considerações abstratas, sem comprovar a existência dos pressupostos e motivos autorizadores da medida cautelar, com a devida indicação dos fatos concretos legitimadores de sua manutenção, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

3. Na espécie, na decisão de primeiro grau, corroborada pelo Tribunal *a quo* no *writ* originário, não foram tecidos argumentos idôneos e suficientes à decretação da prisão cautelar do Recorrente, pois, apesar de afirmar a presença de indícios suficientes de autoria e materialidade para a deflagração da ação penal, não apontou elementos concretos extraídos dos autos que justificassem a necessidade da custódia, restando esta amparada, tão somente, na gravidade abstrata do delito.

4. Não se ignora a gravidade do crime de roubo, porém, no caso, as circunstâncias do delito são normais à espécie – roubo majorado pelo concurso de pessoas. Assim, o *modus operandi* do crime em questão não evidencia a maior gravidade da conduta ou a periculosidade concreta do Acusado, que é réu primário, de modo a justificar a manutenção da custódia cautelar, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Recurso provido para revogar a prisão preventiva do Recorrente, ressalvada a possibilidade da expedição de outro decreto prisional, desde que devidamente fundamentado, ou, ainda, da adoção de medidas cautelares diversas da prisão, pelo Juízo condutor do processo.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Conforme relatado, o Recorrente foi denunciado como incurso no art. 157, § 2.º, inciso II, na forma do art. 71, por duas vezes, ambos do Código Penal, tendo sido decretada sua prisão preventiva quando do recebimento da denúncia.

Na hipótese, o Juízo Singular decretou a prisão preventiva do Recorrente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mediante a seguinte fundamentação, *ad litteram*:

"[...]

Em relação ao pedido de decreto da prisão preventiva, este merece acolhimento, pois, deve-se considerar a gravidade da conduta que está sendo imputada ao acusado.

Dessa forma, fica demonstrada a periculosidade do agente e a violência empregada no crime que lhe é imputado, bastando para embasar e fundamentar a manutenção da prisão cautelar, para o resguardo da ordem pública e para garantir a conveniência da instrução criminal.

Assim, presentes o fumus comissi delicti, consistente no juízo de certeza acerca da materialidade e existência de indícios de autoria, e o periculum libertatis, evidenciado pelo modus operandi na prática do crime, é de ser decretada a custódia cautelar.

Em face de tal quadro, nenhuma das medidas cautelares do CPP se afigura suficiente, sendo de rigor a ordem de prisão em desfavor do acusado.

Pelo exposto, nos termos do art. 312 do CPP, DECRETO a prisão preventiva de REGINALDO DE SOUZA FERREIRA, vez que presentes os pressupostos impositivos da medida extrema." (Fl. 79)

A Defesa requereu a revogação da prisão, o que foi negado pelo Magistrado de primeira instância, nos seguintes termos:

"[...]

Desde logo, frise-se que o crime de roubo é invariavelmente grave, revelando a periculosidade de seu agente; ele indica a necessidade da custódia para a garantia da ordem pública.

Confira-se a jurisprudência do E. Tribunal bandeirante:

'A gravidade do roubo em questão vulnera a paz social e a tranquilidade da comunidade, o que justifica a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública. O crime de roubo revela, por parte do agente, perigosidade imanente ao próprio comportamento desenvolvido'.(HC n. 1.087.647-3/1-00 - 3ª Câmara Criminal Dês. Junqueira Sangirardi).

À vista disso, razoável prognóstico aponta que, em liberdade, o acusado poderá voltar a violar a ordem pública, razão pela qual, por ora, faz-se necessária a manutenção de sua custódia.

Por isso, sendo a prisão cautelar necessária, sua manutenção não afronta a presunção de inocência, já que não tem por fundamento um precoce reconhecimento de culpa, mas a previsibilidade do dano que representará a liberdade do indiciado para a ordem pública, para a instrução criminal e para a futura aplicação da lei penal.

Assim, presentes o fumus comissi delicti, consistente no juízo de certeza acerca da materialidade e existência de indícios de autoria, e o periculum libertatis, evidenciado pelo modus operandi na prática do crime, é de ser mantida a custódia cautelar.

Em face de tal quadro, nenhuma das medidas cautelares do CPP se afigura suficiente, sendo de rigor a ordem de prisão em desfavor do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusado.

Saliente-se, conforme bem ponderado pela I. representante do Parquet que as questões de mérito suscitadas pela defesa, serão alvo de dilação probatória.

Ante ao exposto, indefiro o pedido de revogação de prisão preventiva pleiteado por Reginaldo de Souza Ferreira, pelos motivos acima expostos." (Fl. 126, grifos no original.)

O Tribunal *a quo*, por sua vez, fundamentou a manutenção da prisão cautelar do Paciente, com base nos seguintes termos, *ipsis litteris*:

"Ninguém duvida que é o Juiz do processo, em razão da sua maior proximidade com os fatos e com os seus protagonistas, quem tem melhores condições de avaliar a conveniência, ou não, de prender, ou de manter encarcerado, quem - como o paciente - esteja sendo acusado da prática de crime gravíssimo.

*E nada recomenda que **REGINALDO** continue solto, até porque é indiscutível a presença de pelo menos um dos requisitos ensejadores da custódia cautelar: a garantia da ordem pública, coisa que abrange, aliás, a própria credibilidade da Justiça Criminal, e a estabilidade do Estado de Direito e da Democracia. Portanto, é dever do Judiciário garantir a ordem pública, vale dizer, a segurança social, embora isto, às vezes, possa implicar até mesmo na tomada de medidas extremas, como a restrição da liberdade de alguém, por meio de uma das espécies de prisão processual, desde que essa pessoa não se mostre em condições de participar da vida em sociedade, como é o caso do paciente, que está sendo acusado da prática de roubo com emprego de simulação de arma de fogo e em concurso de agentes, crime gravíssimo.*

As várias espécies de prisão processual em nada contrariam o disposto pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal ('ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória'), diante do que estabelece o próprio inciso LXI, do mesmo dispositivo constitucional ('ninguém será preso senão em flagrante ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei'). E, diga-se a bem da verdade, há uma significativa diferença entre o fato de 'não ser considerado culpado' e o de 'ser considerado inocente'.

*E, ao revés do que afirma o ilustre impetrante, nenhum vício há na decretação da prisão preventiva do paciente, porque a respectiva decisão está fundamentada, o que se conclui da simples leitura do despacho de fl. 114. Portanto, não há como atender a pretensão de **REGINALDO**." (Fls. 137/138)*

Pois bem. Após as alterações do Código de Processo Penal, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, relativas à custódia processual, fiança, liberdade provisória e demais medidas cautelares, a necessidade de garantir a ordem pública e econômica ou de assegurar a instrução criminal e a aplicação da lei penal, deve ser tomada como ponto de partida, justificando-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão preventiva apenas em último caso, quando se mostrar inadequada a aplicação das medidas cautelares trazidas pela novel legislação.

Agora, qualquer providência acautelatória, além dos pressupostos e motivos autorizadores da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, exige demonstração fundamentada da necessidade e da adequação da medida, respeitado, ainda, o princípio da proporcionalidade.

Com efeito, de acordo com a nova orientação da lei processual penal brasileira, a prisão preventiva é medida extrema que pode ser aplicada tão-somente quando comprovado que as medidas cautelares diversas da prisão são inadequadas e insuficientes.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A VIDA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS AUTORIZADORES PRESENTES. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DETERMINAÇÃO, EX OFFÍCIO, DE AFERIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE SEREM ADOTADAS MEDIDAS ASSECURATÓRIAS MENOS GRAVOSAS EM SUBSTITUIÇÃO À PRISÃO PREVENTIVA, DE ACORDO COM A LEI Nº 12.403/11, OBEDECENDO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL SEGUNDO O QUAL A LEI RETROAGIRÁ QUANDO FOR MAIS BENÉFICA AO RÉU.

1. O fato de estar inserido no rol dos delitos hediondos ou equiparados não basta para a imposição da constrição cautelar, por ser necessária a existência de circunstâncias a demonstrar a adoção desta medida excepcional.

2. As Turmas componentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já cristalizaram o entendimento de inexistir constrangimento ilegal quando a prisão, suficientemente fundamentada, retratar a necessidade da medida para as garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

3. No caso concreto, a prisão do paciente, fundamentada na periculosidade do agente, caracterizada pelo modus operandi do delito, mostrava-se suficiente à época.

4. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

5. Não se conhece da tese manejada em habeas corpus cuja matéria não se constituiu em objeto de decisão da Corte de Justiça Estadual, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.

6. A vigência da Lei nº 12.403/11, que alterou a sistemática das medidas assecuratórias da ação penal, concedeu ao magistrado um rol de medidas restritivas de direitos menos gravosas ao réu, em estrita obediência aos princípios constitucionais da presunção de inocência, ampla defesa e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

devido processo legal, sendo certo que a prisão preventiva, medida excepcional, se revela como última providência a ser adotada, quando as demais não se mostrarem adequadas ou suficientes.

7. Ordem denegada. DE OFÍCIO, no entanto, determina-se que o Juízo a quo verifique a possibilidade de adoção de uma ou mais medidas previstas no art. 319, do CPP, em substituição à prisão preventiva, mormente por estar em jogo o direito de ir e vir do paciente." (HC 203.953/PR, 5.^a Turma, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe de 12/09/2011.)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 44, CAPUT, DA LEI 11.343/06. VEDAÇÃO LEGAL. PREVISÃO LEGAL NÃO REVOGADA PELA NOVA REDAÇÃO DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90, CONFERIDA PELA LEI 11.464/07. PRECEDENTES. DETERMINAÇÃO, EX OFFÍCIO, DE AFERIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE SEREM ADOTADAS MEDIDAS ASSECURATÓRIAS MENOS GRAVOSAS, EM SUBSTITUIÇÃO À PRISÃO PREVENTIVA, DE ACORDO COM A LEI Nº 12.403/11, OBEDECENDO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL SEGUNDO O QUAL A LEI RETROAGIRÁ QUANDO FOR MAIS BENÉFICA AO RÉU.

1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido de que ao acusado por tráfico de drogas, cumprindo prisão cautelar, é vedada a concessão de liberdade provisória. Tal proibição legal, contida no art. 44, da Lei nº 11.343/06, não foi revogada com a alteração do art. 2º, II, da Lei 8.072/90, pela Lei nº 11.464/07.

2. O reconhecimento da Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal no RE 601.384/RS, sob a relatoria do Min. MARCO AURÉLIO, com referência ao mérito deste writ, em regra, não tem o condão de sobrestar os processos pendentes de julgamento nesta Corte.

3. As Turmas componentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já cristalizaram o entendimento de inexistir constrangimento ilegal quando a prisão, suficientemente fundamentada, retratar a necessidade da medida para as garantias da ordem pública e aplicação da lei penal.

4. A vigência da Lei nº 12.403/11, que alterou a sistemática das medidas assecuratórias da ação penal, dotou o magistrado com um rol de medidas restritivas de direitos menos gravosas ao réu, em estrita obediência aos princípios constitucionais da presunção de inocência, ampla defesa e devido processo legal, sendo certo que a prisão preventiva, medida excepcional, se revela como última providência a ser adotada, quando as demais não se mostrarem adequadas ou suficientes.

5. Recurso a que se nega provimento. DE OFÍCIO, no entanto, determina-se que o Juízo a quo verifique a possibilidade de adoção de uma ou mais medidas previstas no art. 319, do CPP, em substituição à prisão preventiva, mormente por estar em jogo o direito de ir e vir do paciente." (RHC 30.333/MG, 5.^a Turma, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe de 22/09/2011.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, ainda que evidenciada a necessidade de se acautelar o meio social, e existam provas do crime e indícios suficientes de autoria, como ocorre na espécie, para se evitar qualquer excesso, o encarceramento cautelar deve ser imposto apenas em último caso, pelo período estritamente necessário e para infratores de periculosidade evidenciada.

Como é cediço, a prisão cautelar é medida extrema e excepcional, sendo imprescindível, para sua decretação, em face do princípio constitucional da inocência presumida, que seja apontada, concretamente, sua necessidade, bem assim sejam indicados, objetivamente, os requisitos autorizadores da constrição.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n.º 84.078/MG, Rel. Min. EROS GRAU, decidiu que a custódia cautelar (entenda-se prisão antes de condenação transitada em julgado), em quaisquer hipóteses, só pode ser implementada se devidamente fundamentada, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

A referida orientação deve ser adotada por todos os Tribunais Pátrios, como forma de se tornar mais substancial o princípio constitucional da presunção de inocência.

Confira-se a ementa do referido julgado:

"HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP.

3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar.

4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão.

5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinquente".

6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço.

7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas.

8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual.

Ordem concedida." (HC 84.078/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 26/02/2010.)

Por este motivo, esta Corte tem decidido, reiteradamente, que a custódia cautelar, para ser mantida ou decretada, deve atender aos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos reais e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concretos que indiquem a necessidade da segregação provisória, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em risco a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Na hipótese, na decisão de primeiro grau, corroborada pelo Tribunal *a quo* no *writ* originário, não foram tecidos argumentos idôneos e suficientes à decretação da prisão cautelar do Recorrente, pois, apesar de afirmar a presença de indícios suficientes de autoria e materialidade para a deflagração da ação penal, não apontou elementos concretos extraídos dos autos que justificassem a necessidade da custódia.

Com efeito, para se decretar a prisão preventiva com fundamento na garantia da instrução criminal, necessário demonstrar a existência de interferências na investigação, ocultação ou destruição de provas pelo denunciado, o que não é o caso dos autos.

A propósito, não se ignora a gravidade do crime de roubo, porém, no caso, as circunstâncias do delito são normais à espécie – roubo majorado pelo concurso de pessoas. Assim, o *modus operandi* do crime em questão não evidencia a maior gravidade da conduta ou a periculosidade concreta do Acusado, que é réu primário, de modo a justificar a manutenção da custódia cautelar, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

Saliente-se, por fim, que, com a superveniência da Lei n.º 12.403/2011, é possível a adoção, pelo MM Magistrado processante, de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, que podem ser utilizadas diante das peculiaridades de cada caso.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso para revogar a prisão preventiva do Recorrente, ressalvada a possibilidade da expedição de outro decreto prisional, desde que devidamente fundamentado, ou, ainda, da adoção de medidas cautelares diversas da prisão, pelo Juízo condutor do processo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0184998-8

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 38.451 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02478790520128260000 122036820118260176 2478790520128260000 7622011

EM MESA

JULGADO: 15/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : REGINALDO SOUZA FERREIRA (PRESO)

ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE AMADO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.