



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 406.785 - SP (2017/0161952-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : JULIO CESAR CAGLIUME
ADVOGADO : JULIO CESAR CAGLIUME - SP0394986
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATHEUS ALVES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **In casu**, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública (HC n. 114.661/MG/STF, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 1º/8/2014).

IV - Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da ordem, tendo em vista a ausência de fundamentação concreta do decreto de prisão preventiva.

Habeas Corpus não conhecido.

Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de setembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 406.785 - SP (2017/0161952-3)

IMPETRANTE : JULIO CESAR CAGLIUME
ADVOGADO : JULIO CESAR CAGLIUME - SP0394986
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRANTE : MATHEUS ALVES DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de MATHEUS ALVES DA SILVA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Consta dos autos que o ora paciente foi segregado cautelarmente e, posteriormente, denunciado pela prática, **em tese**, do delito tipificado no art. 311, **caput**, do Código Penal (fl. 61).

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas à revogação da prisão preventiva. A ordem, por seu turno, foi denegada nos termos do v. acórdão assim ementado:

"'Habeas Corpus'. Adulteração de sinal identificador de veículo automotor. Liberdade provisória indeferida por decisão fundamentada, com alusão à decisão através da qual se decretou a custódia preventiva. Motivação 'per relationem', nada infirmando a segregação. Inteligência dos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Necessidade de manutenção da ordem pública, algo não alcançado por singelas medidas cautelares previstas no artigo 319 daquele mesmo Estatuto Processual. Constrangimento ilegal não verificado de plano. Ordem denegada liminarmente, dispensadas informações da autoridade apontada como coatora" (fl. 71).

Daí o presente **writ**, no qual aduz o impetrante que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, em razão da ausência de fundamentação idônea da r. decisão do d. Juízo de primeiro grau que decretou a segregação cautelar.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva, ou, subsidiariamente, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Liminar indeferida às fls. 78-79.

As informações foram prestadas às fls. 84-92.

O Ministério Público Federal, às fls. 95-96, opinou **pela concessão da ordem**, conforme parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MANIFESTA INIDONEIDADE. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 312. DO CPP. ACRÉSCIMO DE NOVA MOTIVAÇÃO PELA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. Pela concessão da ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, sem prejuízo de que seja substituída por outras medidas cautelares diversas da prisão" (fl. 95).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 406.785 - SP (2017/0161952-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : JULIO CESAR CAGLIUME
ADVOGADO : JULIO CESAR CAGLIUME - SP0394986
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRANTE : MATHEUS ALVES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **In casu**, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública (HC n. 114.661/MG/STF, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 1º/8/2014).

IV - Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da ordem, tendo em vista a ausência de fundamentação concreta do decreto de prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus não conhecido.

Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Na hipótese, o decreto prisional está fundamentado nos seguintes termos, **in verbis**:

"Matheus Alves da Silva foi preso em flagrante no dia 03/06/2017, por ter sido surpreendido, em tese, praticando os crimes de tipificados nos artigos 157, parágrafo 2º, inciso II c.c. O artigo 311 ambos do CP.

O flagrante está em ordem e a prisão ocorreu de forma regular, motivo pelo qual não existe razão para o relaxamento da prisão em flagrante.

O Ministério Público e a Defensoria Pública se manifestaram.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os delitos contra o patrimônio, infelizmente recorrentes em nossa sociedade, atentam contra bem jurídico de significativa relevância em nosso ordenamento jurídico e, de forma clara, diminui a sensação de tranquilidade da população em geral, devendo, assim, receber resposta eficiente do Estado.

Nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal: 'A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria'. Presente indícios de autoria e materialidade, a custódia cautelar do investigado(a)(s) justifica-se, notadamente, para que reste garantida a ordem pública. De outro lado, segundo entendimento do Excelso Supremo Tribunal Federal, a garantia da ordem pública como motivo da prisão preventiva 'envolve, em linhas gerais, as seguintes circunstâncias principais: a) necessidade de resguardar a integridade física do paciente; b) objetivo de impedir a reiteração das práticas criminosas, desde que lastreado em elementos concretos expostos fundamentadamente no decreto de custódia cautelar; e c) propósito de assegurar a credibilidade das instituições públicas, em especial o Poder Judiciário, no sentido da adoção tempestiva de medidas adequadas, eficazes e fundamentadas quanto à visibilidade e transparência da implementação de políticas públicas de persecução criminal' (HC no 88905 in Informativo de Jurisprudência no 440). Do mesmo modo, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal também recomendam a prisão cautelar, já que em liberdade o(a) acusado(a) poderá prejudicar o bom andamento do processo.

Ressalte-se, ainda, que os preceitos secundários do(s) crime(s) imputado(s) ao(à) custodiado(a) prevêm penas(s) privativa(s) de liberdade máxima(s) superior(es) a quatro anos (art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 12.403/2011).

Quanto às medidas cautelares diversas da prisão, observo que se mostram insuficientes, dada a gravidade do(s) crimes descrito(s), praticado(s) com violência e grave ameaça contra a(s) vítima(s), fatos que denotam periculosidade absolutamente incompatível com a confiança no(a)(s) autuado(a)(s), necessária à efetividade daquelas medidas.

Por fim, observo que a prisão cautelar não viola a presunção de inocência ou caracteriza execução antecipada da pena, tendo em vista que a aferição da legitimidade da custódia não se funda na culpabilidade do agente ou dos fatos imputados.

Nestes termos, revelando-se insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão, com fundamento no art. 312 do Código de Processo Penal CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de Matheus Alves da Silva em PRISÃO PREVENTIVA, expedindo-se o competente mandado de prisão com urgência.

No mais, encaminhem-se o expediente por ofício à Comarca respectiva, para distribuição no primeiro dia útil" (fls. 44-45).

A análise do trecho transcrito, portanto, permite reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, uma vez que os fundamentos que dão suporte à prisão cautelar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, uma vez que a **simples invocação da gravidade genérica do delito** não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

No mesmo sentido, o parecer do d. representante do Ministério Público Federal, **in verbis**:

"4. Com efeito, da leitura tanto do decreto prisional originário (fls. 44/45), quanto da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente (fls. 66/67), denota-se que o encarceramento cautelar fora embasado apenas pela gravidade abstrata do delito, sem amparo em elementos concretos. Todavia, tal justificativa não é suficiente para fundamentar a prisão preventiva do paciente na forma do art. 312, do CPP, por ausência de demonstração do periculum libertatis.

5. Não obstante a clara motivação inidônea utilizada pelo juiz singular, o Tribunal de origem consignou novos argumentos hábeis a justificar a manutenção cautelar do paciente no cárcere (fuga em via pública, ausência de comprovação de vinculação com o distrito da culpa e tentativa de ocultar crime anterior, lis. 73/74). Todavia, ao inserir novos fundamentos não presentes na decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, agiu a Corte de origem em total desacordo com a orientação jurisprudencial desse Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual 'não é dado ao Tribunal a quo agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, sob pena de incidir em indevida inovação' (HC 362.621/SP, Rei. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma. j. em 01/09/2016).

*6. Assim, **pela concessão da ordem** para revogar a prisão preventiva do paciente, sem prejuízo de que seja substituída por outras medidas cautelares diversas da prisão" (fls. 95-96, grifei).*

Acerca da **quaestio**, destaco o seguinte precedente do col. **Supremo Tribunal Federal**:

*"PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTOS – IMPUTAÇÃO. A gravidade da imputação não respalda a prisão preventiva, sob pena de tornar-se, em certas situações, automática. PRISÃO PREVENTIVA – PRÁTICA DELITUOSA – SUPOSIÇÃO. A custódia preventiva que vise a regular instrução criminal deve calcar-se em dados concretos, não se podendo supor a prática de atos que objetivem embaraçá-la" (HC n. 114.661/MG, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 1º/8/2014).*

Sobre o tema, ainda, os seguintes julgados desta **Corte Superior de Justiça**:

*"[...] **TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA ANTECIPADA BASEADA NA GRAVIDADE DOS FATOS CRIMINOSOS E NA NECESSIDADE DE SE COIBIR A PRÁTICA DE TAIS INFRAÇÕES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA ORDEM CONSTRITIVA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. PACIENTE PRIMÁRIA E SEM ANTECEDENTES CRIMINAIS. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. LIMINAR DEFERIDA. CONFIRMAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Para que a prisão cautelar, que é medida de exceção, subsista, não basta que se indiquem abstratamente as hipóteses do art. 312 do CPP, devendo-se apontar os fatores concretos que levaram à sua decretação.

2. **Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade genérica dos fatos denunciados, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP.**

3. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas.

4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a custódia preventiva da paciente, se por outro motivo não estiver presa, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais" (HC n. 271.581/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 27/5/2014, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. LIBERDADE PROVISÓRIA. **TRÁFICO DE DROGAS. VEDAÇÃO APRIORÍSTICA E GENÉRICA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. NULIDADE.**

1. Matéria que não foi enfrentada na Corte de origem não pode ser analisada diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.

2. A gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade da vedação apriorística e genérica prevista no art. 44 da Lei n. 11.343/2006.

3. **É nula a decisão que decreta a prisão preventiva com base apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, sem fundamentação concreta.**

4. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, dado provimento para que o paciente responda ao processo em liberdade, mediante estabelecimento, pelo juízo de primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*grau, das medidas cautelares diversas da prisão que entender cabíveis, salvo se por outro motivo estiver preso" (RHC n. 39.351/PE, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014, grifei).*

Na mesma linha, os seguintes precedentes: AgRg no HC n. 278.766/SP, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a **Laurita Vaz**, DJe de 26/8/2014; RHC n. 39.351/PE, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014; RHC n. 47.457/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 1º/9/2014; HC n. 275.352/SP, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 2/9/2014.

Por esses motivos, **não conheço** do presente **habeas corpus**.

Contudo, concedo a ordem, de ofício, para revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0161952-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 406.785 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004698920178260571 00004698923017826057 20170000481158 2118634282017826000
24562017 469892017 4698920178260571 4698923017826057

EM MESA

JULGADO: 14/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JULIO CESAR CAGLIUME
ADVOGADO : JULIO CESAR CAGLIUME - SP0394986
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATHEUS ALVES DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Adulteração de Sinal Identificador de Veículo Automotor

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.