



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 287.156 - MG (2014/0013424-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : EDSON RODRIGUES BASTOS (PRESO)
ADVOGADOS : ORMEU GONÇALVES FROIS
PEDRO HENRIQUE SANTANA PEREIRA
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. PERTINÊNCIA DA ALEGAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DESCABIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

I - O acórdão **a quo** apresenta expressa manifestação acerca da impossibilidade de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, ficando caracterizada a omissão que autoriza o acolhimento dos presentes embargos.

II - O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente apresenta devida fundamentação, mormente porque destaca a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do embargante, afastando a possibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319, do Código de Processo Penal.

Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolher os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Jorge Mussi

Presidente

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 287.156 - MG (2014/0013424-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de embargos de declaração opostos por EDSON RODRIGUES BASTOS, em face de v. acórdão prolatado pela col. **Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça**. O acórdão está ementado da seguinte forma:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGADA INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS DA PRISÃO (ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DO DELITO. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE RECOMENDA A MEDIDA CONSTRITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS E EXCESSO DE PRAZO. TESES NÃO SUSCITADAS PERANTE A CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Toffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. A admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça foi reformulada, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, de modo a não admitir o conhecimento do habeas corpus substitutivo do recurso ordinário, com a ressalva das hipóteses de flagrante ilegalidade, nas quais deverá ser concedida a ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A prisão preventiva, mantida na pronúncia, foi suficientemente fundamentada pelas instâncias ordinárias, em face das circunstâncias do caso, que retratam in concreto, a periculosidade do Paciente, evidenciada pelo modus operandi do delito, pois o crime foi cometido porque "a vítima teria esbarrado e derramado cerveja no denunciado Edson e, ainda, porque ela teria desobedecido a 'ordem' dada pelos denunciados para que não saísse de casa novamente naquela noite"

4. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

5. As teses de aplicação das medidas cautelares trazidas pela Lei n.º 12.403/2011 e de excesso de prazo na formação da culpa não foram suscitadas perante o Tribunal a quo, circunstância que impede qualquer manifestação desta Corte, sob pena de supressão de instância.

6. Ordem de habeas corpus não conhecida".

Alega o embargante não ter havido supressão de instância a justificar a ausência de manifestação desta Corte em relação à possibilidade de aplicação, em favor do embargante, das medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal (fls. 148-149), requerendo seja sanada a suposta omissão produzida.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 287.156 - MG (2014/0013424-0)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. PERTINÊNCIA DA ALEGAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DESCABIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

I - O acórdão **a quo** apresenta expressa manifestação acerca da impossibilidade de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, ficando caracterizada a omissão que autoriza o acolhimento dos presentes embargos.

II - O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente apresenta devida fundamentação, mormente porque destaca a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do embargante, afastando a possibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319, do Código de Processo Penal.

Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos embargos.

Pretende o embargante sanar suposta omissão produzida pelo acórdão embargado, ao não apreciar a possibilidade de concessão das medidas cautelares alternativas à prisão.

O v. acórdão prolatado pelo Tribunal **a quo** está assim fundamentado (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

111-113):

"Conheço da impetração, presentes os pressupostos de admissibilidade do writ. Ab initio, tem-se que a resistência do paciente em admitir a perpetração delitiva nos moldes noticiados em denúncia demanda aprofundado exame do conjunto fático-probatório, a ser realizado pelo juízo de primeiro grau, sendo o writ a via inadequada para o enfrentamento da aludida tese defensiva.

Nesse sentido, confira-se:

HABEAS-CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - NEGATIVA DE AUTORIA - VIA INADEQUADA - NECESSIDADE DE ANÁLISE DE CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - LIBERDADE PROVISÓRIA - INDEFERIMENTO - DECISÃO FUNDAMENTADA - APREENSÃO DE 09 (NOVE) PEDRAS DE CRACK EMBALADAS PARA A VENDA - PACIENTE A SERVIÇO DO TRÁFICO - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. - A tese da negativa de autoria, alegando o paciente ser mero usuário, demanda exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via estreita do Habeas- Corpus. - Restando o indeferimento do pedido de liberdade provisória devidamente fundamentado, não há que se falar em constrangimento ilegal. - O paciente foi flagrado pelos policiais em pleno ato de mercancia, sendo apreendido com o mesmo 09 (nove) pedras de crack embaladas para a venda, demonstrando sua periculosidade e que o mesmo encontra-se a serviço do tráfico. - Presentes os pressupostos autorizadores para a manutenção da custódia cautelar, mantém-se esta sob os auspícios da garantia da ordem pública. - Ordem denegada (TJMG, HC nº 1.0000.09.502558-1/000, Rel. Des. Pedro Vergara, DJe 14/09/2009).

Deveras, na estreita via de habeas corpus incabível análise valorativa dos depoimentos colhidos em fase instrutória, como pretende a impetração, instando salientar que a prisão preventiva prescinde de certeza no que tange à autoria delitiva, satisfazendo-se com meros indícios, concomitantemente à presença de qualquer dos requisitos elencados no art. 312 do CPP, hipótese que se verifica in casu.

*Por outro lado, persistem as razões da decretação da custódia preventiva do paciente, havendo a autoridade coatora, em decisão de fls.33, indicado os motivos concretos a ensejarem a segregação cautelar, havendo considerado circunstância de haverem o paciente e seu comparsa, previamente ajustados, e em razão de um simples contratempo ocorrido com a vítima, ceifado a vida desta, **revelando-se insuficientes as medidas cautelares alternativas ao cárcere.***

Ademais, ressaltara a autoridade coatora encontrar-se o codenunciado foragido, sendo certo que a soltura do paciente poderá obstruir a coleta de provas e a aplicação da lei penal. Assim, no que tange ao requisito da garantia da ordem pública, constata-se que a necessidade da custódia preventiva restou demonstrada pelo modus operandi adotado pelos envolvidos. Traz-se à colação ao ensejo:

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APLICAÇÃO DA LEI PENAL.1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, inciso IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal.2. No tocante à garantia da ordem pública, tem-se que a necessidade da segregação está evidenciada pelo modus operandi do delito, porquanto o paciente revelou ousadia e periculosidade social ao adentrar a casa da vítima e contra ela desferir disparos de arma de fogo, um deles atingindo-a nas costas. Procurando a vítima empreender fuga, o réu ainda foi no seu encalço, descarregando toda sua munição em plena via pública, com risco concreto aos transeuntes, inclusive crianças.(...)5. Ordem denegada.(HC 197.878/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011).

Decerto, a censurabilidade e a gravidade da conduta justificam o decreto prisional fundado na garantia da ordem pública, mormente em se considerando as circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido, é a doutrina de Guilherme de Souza Nucci:

"Trata-se da hipótese de interpretação mais extensa na avaliação da necessidade da prisão preventiva.

Entende-se pela expressão a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, em regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente. A garantia da ordem pública deve ser visualizada pelo binômio gravidade da infração + repercussão social. (in Código de Processo Penal Comentado. São Paulo, Ed. RT, 2007, 6ª ed, p.590)".

Assim, inexistindo situação de constrangimento ilegal, impõe-se a manutenção da segregação cautelar.

Isto posto, DENEGO A ORDEM."

Pelo que se verifica da transcrição acima, houve manifestação do eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais acerca da impossibilidade de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, ficando caracterizada a omissão que autoriza o acolhimento dos presentes embargos.

Na espécie verifica-se que o embargante foi preso temporariamente, com posterior conversão em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública, tomando por base a reiteração delitiva do embargante, a saber:

*"[...] A narrativa dos autos indica que teria ocorrido grave crime de homicídio, sendo certo que os indícios apontam EDSON ROORIGUES BASTOS E WAGNER BORGES MAIA autor da ação delituosa. **Destarte, merece subsistir a prisão***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva de EDSON RODRIGUES BASTOS E WAGNER BORGES MAIA, pois o crime investigado foi cometido com uso de arma de fogo. Impende colocar em destaque a necessidade da custódia preventiva na espécie, como garantia da ordem pública, de modo a impedir a constante repetição de atos nocivos, como os noticiados nos autos, além de assegurar a conveniência da instrução, porque em liberdade o requerido poderia frustrar as investigações policiais, repassando informações aos demais integrantes do bando, principalmente sobre as investigações.

Desta forma, existindo indícios suficientes da existência do crime e autoria do delito em tela, tornando-se patente a necessidade de se resguardar a ordem pública, decretando-se a prisão preventiva de EDSON RODRIGUES BASTOS E WAGNER BORGES MAIA" (fl. 70).

No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente apresenta devida fundamentação, mormente porque destaca a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do embargante, afastando a possibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319, do Código de Processo Penal, seguindo a linha dos precedentes firmados por essa Corte Superior de Justiça, a saber:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. MEIO QUE DIFICULTOU OU IMPEDIU A DEFESA DA VÍTIMA. ALEGADA INOCORRÊNCIA DO ESTADO DE FLAGRÂNCIA. AVENTADA NULIDADE DA PRISÃO. TESE SUPERADA. SUPERVENIÊNCIA DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. GRAVIDADE. ACUSADO QUE OSTENTA REGISTROS ANTERIORES PELA PRÁTICA DE OUTROS DELITOS. REITERAÇÃO CRIMINOSA. RISCO CONCRETO. PERICULOSIDADE SOCIAL. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECLAMO EM PARTE CONHECIDO E NESSA EXTENSÃO IMPROVIDO.

1. [...]

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a constrição antecipada está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente envolvido, bem demonstrada pelas circunstâncias em que ocorrido o evento delitivo e pelo seu histórico criminal.

3. [...]

4. Condições pessoais favoráveis, mesmo que comprovadas, não teriam, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

5. Concluindo o colegiado pela imprescindibilidade da preventiva a bem da ordem pública, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas, diante da periculosidade efetiva do denunciado e da probabilidade concreta de reiteração criminosa.

6. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido" (RHC n. 49.262/MG, Quinta Turma, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe de 12/9/2014).

"HABEAS CORPUS. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. REEXAME DE PROVA. VIA INADEQUADA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE EVIDENCIADA NO MODUS OPERANDI DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AMEAÇAS A TESTEMUNHAS E MEMBROS DO PARQUET. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Na espécie, a gravidade concreta do delito é fundamento válido para amparar a custódia cautelar, com o fim de assegurar a ordem pública, haja vista a periculosidade do paciente, manifestada na forma da execução do delito, pois, segundo consta, na condição de policial civil, em um esquema de corrupção envolvendo vários outros agentes estatais e delegados do DENARC e da 10ª DP de Campinas, ele é acusado de participar do crime de extorsão mediante sequestro praticado contra membros do PCC (Primeiro Comando da Capital), tendo como preço do resgate o valor de R\$ 200.000,00, a fim de se evitar prisões em flagrantes forjadas.

5. [...]

6. A substituição da prisão por qualquer outra medida alternativa (art. 319 do CPP) mostra-se inadequada e insuficiente para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares da singularidade do caso.

7. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 287.414/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 4/8/2014).

Nesse sentido, **acolho os embargos de declaração**, para sanar a omissão constatada no acórdão embargado, **sem efeitos infringentes**, mantendo o que decidido no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão embargado.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0013424-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
HC 287.156 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0090610912013 0625130090610 08553314320138130000 10000130855331000
625130090610 8553314320138130000 90610912013

EM MESA

JULGADO: 14/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PEDRO HENRIQUE SANTANA PEREIRA E OUTROS
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE SANTANA PEREIRA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : EDSON RODRIGUES BASTOS (PRESO)
CORRÉU : WAGNER BORGES MAIA

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : EDSON RODRIGUES BASTOS (PRESO)
ADVOGADOS : ORMEU GONÇALVES FROIS
PEDRO HENRIQUE SANTANA PEREIRA
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, acolheu os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.