



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.693 - MS (2009/0127290-9)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : NANCY GOMES DE CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JOSÉ SANCHES SOUZA (PRESO)

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO. 1. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. NEGATIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. NECESSIDADE DA MEDIDA PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E PARA ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. 2. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 3. ORDEM CONCEDIDA.

1. Ilegal é a prisão mantida por força de decisão calcada em meras suposições, sem indicar elementos concretos a justificar a medida.

2. Falta de demonstração de residência fixa e de emprego lícito e a gravidade genérica de delito não são fundamentos suficientes para a perenização da custódia cautelar, destinada à aplicação da lei penal e à garantia da ordem pública. Precedentes.

3. Habeas corpus acolhido para conceder liberdade provisória ao paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo.

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: "A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 09 de novembro de 2010(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.693 - MS (2009/0127290-9)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : NANCY GOMES DE CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JOSÉ SANCHES SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ SANCHES SOUZA, apontando-se como autoridade coatora a Primeira Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (HC n.º 2009009196-7/0000-00).

Segundo se colhe, o paciente foi preso em flagrante por prática descrita como estelionato (art. 171, *caput* do Código Penal) e, formulado pedido de liberdade provisória, foi negado em primeiro grau de jurisdição (fls. 57/59).

Manejado prévio *writ*, o Tribunal de origem denegou a ordem, em acórdão que guarda a seguinte ementa:

"HABEAS CORPUS - ESTELIONATO - PRETENDIDA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA E CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - REQUISITOS PRESENTES - NEM TODAS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - PRISÃO MANTIDA - ORDEM DENEGADA.

Emergindo dos autos os pressupostos e fundamentos da prisão preventiva, por si, há embasar o cárcere provisório, máxime a maestria do artil empregado com as vítimas, ressalvado o fato de não demonstrar residência fixa e ocupação lícita veementes." (fl. 15)

Dá a presente impetração, alegando ausência de elementos concretos à manutenção da custódia cautelar e dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, notadamente porque é o paciente primário e de bons antecedentes, não se sustentando a necessidade da prisão para a conveniência da instrução criminal, tampouco para a aplicação da lei penal, sendo certo que teria também residência e ocupação lícita.

Salienta que estaria a prisão fundamentada em meras suposições e ilações de que o paciente, solto, poderia influir na boa colheita das provas, representando verdadeira execução antecipada de pena, sem que tenha havido trânsito em julgado.

Pede, liminarmente e no mérito, seja concedida a liberdade provisória, com expedição de alvará de soltura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a liminar (fls. 82/83) e prestadas informações (fl. 89), opina o Ministério Público Federal pela denegação da ordem, em parecer que guarda a seguinte ementa:

"*HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. PRIMARIEDADE, BONS ANTECEDENTES, OCUPAÇÃO LÍCITA E RESIDÊNCIA FIXA NÃO IMPOSSIBILITAM A DECRETAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR.

PARECER PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*." (fl. 122)

Em pesquisa no sítio eletrônico do Tribunal de origem, apurou-se encontrar-se o processo concluso para sentença desde 03 de agosto de 2010, informação que foi confirmada, via telefone, com a 2ª Vara Criminal de Campo Grande/MS.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.693 - MS (2009/0127290-9)

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO. 1. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. NEGATIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. NECESSIDADE DA MEDIDA PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E PARA ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. 2. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 3. ORDEM CONCEDIDA.

1. Ilegal é a prisão mantida por força de decisão calcada em meras suposições, sem indicar elementos concretos a justificar a medida.
2. Falta de demonstração de residência fixa e de emprego lícito e a gravidade genérica de delito não são fundamentos suficientes para a perenização da custódia cautelar, destinada à aplicação da lei penal e à garantia da ordem pública. Precedentes.
3. Habeas corpus acolhido para conceder liberdade provisória ao paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Diz a impetração não poder subsistir a negativa de liberdade provisória, porque não demonstrados elementos aptos à manutenção da custódia cautelar, iniciada com a prisão em flagrante.

Eis a dicção do *decisum*:

"Por primeiro, o simples fato do acusado ser primário, ter bons antecedentes e possuir emprego, por si só, não asseguram o deferimento da Liberdade Provisória. Para toda prisão antes da condenação definitiva, ou seja, prisões processuais ou cautelares, qualquer que seja a modalidade, há que se verificar a existência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP que, *in casu*, tenho como presentes. Vejamos.

O *fumus commissi delicti* se evidencia pelas circunstâncias do caso. Quanto à autoria, o testemunho de fls. 19 revela que o indiciado efetuava a venda de cotas da cooperativa COOPERBOM a qual sortearia cotas e os associados receberiam terras. Que devido a demora na entrega das terras resolveu investigar a procedência da cooperativa verificando que não estava registrada com o propósito de vendas de cotas de terras e sim como cotas para viagens de turismo e que as terras citadas pela cooperativa na verdade integram uma fazenda e que não está a venda.

Outrossim, o denunciado no interrogatório da fase policial, revelou é responsável pela formação de grupos de cooperativas, com o intuito de formar associação e ingressar em programa do Governo Federal - Agricultura Familiar. Que a associação está em formação e que após



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reunião foi aprovado o valor de R\$ 465,00 de pagamento para constituição de um fundo para formação da associação cuja área está sendo pleiteada. Que para fazer parte do grupo a pessoa passa por uma entrevista com a funcionária da AGRAER, sendo que se for aprovado, o valor é integralmente devolvido.

A **materialidade** também apresenta grau de certeza compatível com o decreto de prisão no curso do processo, porque os elementos constantes dos autos conferem, em sede de cognição sumária não exauriente, elementos bastantes à segregação cautelar considerando o depoimento do denunciado na fase policial e, em especial, o depoimento prestado pela vítima (f. 19), que apontam para ações com o fito de obter vantagem ludibriando interessados em adquirir terras, que, na realidade, não estão a venda.

O *periculum libertatis* também se verifica no caso em exame, porque presentes elementos suficientes para arrimar a prisão no curso do processo, antes mesmo da condenação definitiva. À luz da garantia constitucional da presunção da inocência, ou princípio da não culpabilidade, bem como considerando o princípio penal da necessidade de lei estrita, prévia e escrita, apenas é possível a prisão cautelar quando constatado ao menos um dos requisitos previstos em lei, no caso no art. 312 do CPP.

A medida se impõe para assegurar a aplicação da lei penal, pois o acusado, preso em flagrante pela prática do crime de estelionato apresentou endereço diverso ao constante no comprovante de residência apresentado (o de fls. 30 é de outra pessoa) e também não juntou aos autos qualquer contrato de locação ou informação a respeito da efetiva moradia no endereço indicado, tanto no indicado na fase policial, quanto posteriormente assim não há elementos para permitir a aplicação da eventual condenação.

Assim, as informações prestadas pelo réu não demonstram sua residência e não permitem juízo seguro de que não pretenda se evadir.

Assim, presente a necessidade da prisão cautelar para assegurar a aplicação da lei penal.

Dessa forma, acolhendo o Parecer Ministerial, indefiro o pedido de liberdade provisória formulado." (fls. 57/59)

O acórdão em xequê, por sua vez, firmou:

"Tenho que presentes os pressupostos e fundamentos da prisão preventiva.

Analisando os autos, a materialidade do delito é incontestes, assim como a autoria está igualmente presente.

Por outro lado, ressalte-se a maestria empregada pelo paciente, pois se apresentava verdadeiramente como um empresário do ramo de negócios de uma cooperativa, articulando com sábias palavras pessoas humildes, com pouco grau de instrução, a fim de se satisfazer financeiramente, assim a conveniência de manter o paciente encarcerado emerge da necessidade de garantir a ordem pública e a conveniência da instrução criminal.

No mais, frise-se que a primariedade, bons antecedentes, residência fixa e família constituída não são capazes de elidir o decreto prisional, mesmo porque o paciente comprovou residência em nome de terceira pessoa, deixando, também, de demonstrar verdadeira ocupação lícita.

Portanto, a manutenção do paciente no cárcere se impõe." (fls. 16/17)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consoante se depreende dos excertos transcritos, notadamente do decreto prisional, a segregação cautelar está lastreada, basicamente, no fato de que não teria o paciente apresentado prova bastante de sua residência, tampouco que tenha emprego, sendo certo que o Tribunal de origem limita-se a tecer considerações acerca da gravidade genérica dos fatos, sem elencar elementos concretos dos autos que poderiam dar supedâneo à prisão.

Nesse contexto, os fundamentos expendidos não se mostram aptos a arrimar a prisão para o fim colimado, ou seja, a aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, porquanto não arrolam as decisões nenhum um fato concreto, mas apenas e tão-somente suposições de que o paciente poderia se furtar ao processo e causar impacto negativo na sociedade, se colocado em liberdade.

Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão processual justificada em motivos concretos, e, ainda, que denotem a necessidade cautelar do encarceramento, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação tanto deste Superior Tribunal de Justiça, quanto do Supremo Tribunal Federal, abominando-se a fundamentação da manutenção da prisão em flagrante calcada apenas em proposições genéricas, não sendo suficiente a mera alegação de que não foi comprovada a residência fixa e a ocupação lícita.:

"HABEAS CORPUS. ESTELIONATO, FALSIFICAÇÃO E USO DE SELO E DE DOCUMENTOS PÚBLICOS. PRISÃO PREVENTIVA FUNDADA NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DOMICÍLIO FIXO E OCUPAÇÃO LÍCITA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA.

NOVA FUNDAMENTAÇÃO ACRESCIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A simples reprodução das expressões ou dos termos legais expostos na norma de regência, divorciada dos fatos concretos ou baseada em meras suposições ou pressentimentos, não é suficiente para atrair a incidência do art. 312 do Código de Processo Penal, tendo em vista que esse dispositivo legal não admite conjecturas. A decretação da prisão preventiva deve reger-se sempre pela demonstração da efetiva necessidade no caso em concreto, sob pena de transmutar-se em punição antecipada.

2. A falta de comprovação de residência fixa e de ocupação lícita, por si só, não constitui fundamento idôneo a justificar a decretação da prisão preventiva. Precedente do Supremo Tribunal Federal (STF, HC 80.805/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, DJ 19/10/01).

3. A motivação empregada pelo Tribunal a quo para denegar a ordem na impetração originária não é apta a suprir a deficiência de fundamentação do decreto prisional.

4. Ordem concedida para determinar a imediata expedição de alvará de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

soltura à paciente, se por outro motivo não estiver presa, mediante condições a serem estabelecidas pelo Juízo processante, sem prejuízo de que venha a ser decretada novamente a custódia cautelar, com a estrita observância do disposto no art. 312 do CPP.

(HC 59.391/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 16/06/2008)

Da mesma forma, a simples reprodução das expressões ou dos termos legais expostos na norma de regência, bem como a singela referência à necessidade de acautelamento social, divorciadas dos fatos concretos ou baseadas em meras suposições, não são suficientes para atrair a incidência do art. 312 do CPP. 3. Deve ser demonstrada a efetiva necessidade da medida restritiva de liberdade antecipada, evidenciando-se, de forma específica e objetiva, em que ponto reside a ameaça à ordem pública ou o perigo de se ver frustrada a aplicação da lei penal"

(STJ, Quinta Turma, HC 65535/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, DJ de 05.02.2007, p. 303).

"I. *Habeas corpus*: descabimento: questão relativa à ausência de indícios suficientes de autoria, que demanda revolvimento de fatos e provas, ao que não se presta o procedimento sumário e documental do *habeas corpus*. II. Prisão preventiva: fundamentação inidônea. Não constitui fundamento idôneo à prisão preventiva a invocação da gravidade abstrata ou concreta do delito imputado, definido ou não como hediondo, sem indicação de fato concreto que a justifique: precedentes. III. Prisão preventiva: risco de fuga: 'não é do réu o ônus de assegurá-lo previamente, mas, sim da acusação e do juízo o de demonstrar, à vista dos fatos concretos, ainda que indiciários - e não de vagas suposições - haver motivos para temer a fuga às consequências da condenação eventual' (HC 81.148, 1ª T., 11.9.01, Pertence, DJ 19.10.01.). IV. Prisão preventiva: garantia da ordem pública. Afirmação de que 'a liberdade do paciente representa sério risco ao convívio social', não amparada em qualquer fato concreto que a comprove, tanto mais quanto a denúncia não abrange o aludido delito de quadrilha ou bando e não se dá notícia sequer de que teriam prosseguido as investigações para apuração desse crime por parte do paciente. V. Prisão preventiva: conveniência da instrução criminal. Firme a jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de que, de regra, com o fim da instrução criminal, não há falar em sua conveniência para manter a prisão preventiva. VI. Prisão preventiva: decreto de mais de 3 anos depois dos fatos, havendo o paciente se apresentado espontaneamente à Polícia, para prestar esclarecimentos, sendo liberado em seguida. VII. Liberdade provisória deferida."

(STF, Primeira Turma, HC 90063/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 27/03/2007, DJ de 18/05/2007, p. 293).

"Não constituem fundamentos idôneos à **prisão preventiva** a invocação da gravidade abstrata ou concreta do delito imputado, definido ou não como hediondo ou das hipóteses previstas no artigo 312 do C. Pr. Penal, sem indicação de fatos concretos que as justifiquem: precedentes."

(STF, Primeira Turma, HC 86703/ES, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 08/11/2005, DJ de 02/12/2005, p. 14).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobreleva ainda a constatação de que o paciente está preso desde março de 2009, evidenciando, assim, em tese, excesso de prazo injustificado, já que não demonstrados nos autos fatos que pudessem determinar demora dessa monta, que, não obstante não seja objeto do pleito em análise, vem a reforçar a necessidade de se deferir a liberdade provisória, aliada a inexistência de elementos concretos, como já fixado, aptos a perenizar a custódia cautelar.

Ante o exposto, concedo a ordem para deferir a liberdade provisória, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0127290-9

HC 140.693 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1090167776 20090091967

EM MESA

JULGADO: 09/11/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : NANCY GOMES DE CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JOSÉ SANCHES SOUZA (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 Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 09 de novembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário