



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.555 - RJ (2017/0047417-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : CARLOS ROQUE MATOS BASTOS (PRESO)
ADVOGADOS : JAIME CASSIMIRO PEREIRA - RJ158831
VERA REGINA FABIANO RAMOS E OUTRO(S) - RJ171766
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E RESISTÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

2. No caso em exame, o feito vem tendo regular andamento e o atraso para o encerramento da instrução, que não pode ser atribuído ao aparelho judiciário, justifica-se em razão da existência de quatro réus. Ademais, a audiência de instrução e julgamento já se iniciou, foram ouvidas as testemunhas de acusação e o Ministério Público ofereceu aditamento à denúncia. Atualmente os autos estão com vista à defesa dos réus para se manifestar acerca do aditamento à denúncia.

3. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o *periculum libertatis*.

4. No caso, o decreto de prisão preventiva é genérico, nele não havendo nenhuma menção a fatos que justifiquem a imposição da prisão cautelar. Carece, portanto, de fundamentação concreta, pois se limita a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao recorrente.

5. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, Retificando o julgamento proferido na sessão do dia 09.05.2017, por maioria, dar parcial provimento ao recurso ordinário nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 16 de maio de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.555 - RJ (2017/0047417-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

RECORRENTE : CARLOS ROQUE MATOS BASTOS (PRESO)

ADVOGADOS : JAIME CASSIMIRO PEREIRA - RJ158831

VERA REGINA FABIANO RAMOS E OUTRO(S) - RJ171766

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por CARLOS ROQUE MATOS BASTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (HC n. 0062773-23.2016.8.19.0000 – Relator Desembargador Antônio José Ferreira Carvalho).

Consta dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, no dia 9/3/2016, pela suposta prática das condutas tipificadas nos arts. 16 da Lei n. 10.826/2003 e 329 do Código Penal, porque transportava e portava, de forma compartilhada com os acusados João Batista Pereira, Jonas Gomes de Oliveira Júnior e Walter de Jesus Pinheiro Machado, 1 (uma) pistola TAURUS, calibre 9mm, com numeração suprimida, 1 (uma) pistola GLOCK, calibre .40mm, 4 (quatro) componentes de munição de calibre 9mm, 10 (dez) componentes de munição calibre .40mm, 1 (um) carregador GLOCK calibre .40mm e 1 (um) carregador calibre 9mm, além de 3 (três) simulacros de pistolas não identificados, 1 (simulacro) de fuzil AR-15 e 1 (um) caderno contendo anotações de tráfico de drogas. Após, a custódia foi convertida em prisão preventiva.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* originário, tendo o Tribunal de Justiça denegado a ordem, nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ fls. 43/44):

HABEAS CORPUS – CRIME CONTRA A INCOLUMIDADE PÚBLICA – ESTATUTO DO DESARMAMENTO – PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO E RESISTÊNCIA EM CONCURSO MATERIAL – PLEITO DE RELAXAMENTO DA PRISÃO POR ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL – INOCORRÊNCIA –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRETENSÃO À REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, SOB OS ARGUMENTOS DE INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR, SUA DESNECESSIDADE, VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE E, POR FIM, APLICAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO PREVISTA NO INCISO IX, DO ART. 316, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – IMPOSSIBILIDADE – PACIENTE A QUEM SE IMPUTA A PRÁTICA DE DELITO DE EXTREMA GRAVIDADE – DISCUSSÃO MERITÓRIA QUE NÃO SE COADUNA COM A VIA ESTREITA DO WRIT – DECISÃO EM 11/03/2016 QUE CONVERTEU A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA IDONEAMENTE JUSTIFICADA QUE SE MOSTRA ADEQUADA E NECESSÁRIA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL – PROCESSO QUE TRAMITA REGULARMENTE – INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – INVIABILIDADE, NO CASO CONCRETO, DE APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA – PACIENTE QUE, PELAS CIRCUNSTÂNCIAS DA PRÁTICA CRIMINOSA, DEMONSTRA PERICULOSIDADE – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA QUE NÃO AFASTOU A POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR – PRESENÇA DO FUMUS COMISSI DELICTI E DO PERICULUM LIBERTATIS – O FATO DE O PACIENTE SER PRIMÁRIO, NÃO REGISTRAR ANTECEDENTES CRIMINAIS E POSSUIR RESIDÊNCIA FIXA, POR SI SÓ, NÃO GARANTE A SOLTURA DELE – INEXORÁVEL A NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR – INOCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL – ORDEM DENEGADA.

No presente recurso, alega a defesa excesso de prazo para a formação da culpa, ao argumento de que o recorrente está preso há mais de 1 ano e ainda não foi designada data para a audiência de instrução e julgamento.

Alega que não estão presentes os requisitos autorizadores da segregação cautelar. Enfatiza ainda a existência de condições subjetivas favoráveis do acusado.

Diante disso, pleiteia, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 317/319).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informações prestadas às e-STJ fls. 324/327.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 331/335).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.555 - RJ (2017/0047417-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Consoante relatado, o recorrente defende que não há motivos suficientes para a decretação da sua prisão preventiva, bem como sustenta excesso de prazo para a formação da culpa.

Insta consignar, por necessário, que a aferição da existência do excesso de prazo impõe a observância ao disposto no preceito constitucional inserto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, que assim dispõe:

A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Não obstante, a aferição da violação à garantia constitucional acima referida não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

No caso em exame, após examinar as informações prestadas pela autoridade condutora do feito em primeiro grau e o andamento processual na origem, conclui-se que o apontado constrangimento ilegal não está configurado.

As informações prestadas no dia 21/3/2017 pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Niterói/RJ noticiam que (e-STJ fls. 325/327):

Vale dizer que o paciente foi preso em flagrante juntamente com outros três corréus pela suposta prática de crimes de porte de arma de fogo de uso restrito e resistência à prisão, em 09 de março de 2016. A prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva em 11 de março de 2016, conforme decisão de fls. 110. A defesa requereu a liberdade provisória, conforme petição de fls. 127/143. O Ministério Público ofereceu a denúncia ao acusado e aos corréus pela prática dos crimes previstos nos artigos 16, caput, da Lei 10826/2003 e 329, ambos do CP, na forma da cumulação material, sendo certo que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesma foi recebida pelo Juízo em 05 de abril de 2016, oportunidade em que foi determinada a citação dos réus.

O Ministério Público opinou contrariamente ao pleito libertário do paciente, sendo certo que o requerimento de liberdade do acusado foi apreciado e indeferido pelo Juízo, conforme decisão de fls. 157, anexa.

O paciente ofereceu a sua resposta escrita, tendo sido designada AIJ para o dia 06 de julho de 2016. Na data aprazada, o ato foi redesignado para o dia 20 de julho de 2016, a pedido do Ministério Público, conforme ata de fls. 208. Na nova data, foram ouvidas as testemunhas de acusação, tendo o Ministério Público requerido a suspensão da audiência para oferecimento de aditamento à denúncia, conforme ata de fls. 234.

Ministério Público ofereceu aditamento à denúncia, conforme fls. 240 e seguintes, dando nova redação à peça inicial e imputando ao paciente os crimes previstos nos artigos 288, do CP e artigo 16, da Lei 10826/2003, na forma do artigo 69, do CP. O Juízo, ao apreciar o pedido de liberdade do acusado, o indeferiu, conforme decisão de fls. 249, oportunidade em que também recebeu o aditamento oferecido pelo Ministério Público. Decisão mantendo a prisão preventiva do paciente, fls. 316.

Nesta data foi proferida decisão saneando o feito, uma vez que, por ocasião do aditamento à denúncia as defesas não foram instadas a se manifestar previamente, na forma do artigo 384, §2º, do CPP.

Vale ressaltar, por fim, que se trata de processo com 4 réus, advogados e Defensoria Pública, sendo certo que o que a Constituição veda, s.m.j, é a duração irrazoável do processo.

Estas são as informações que devia prestar a Vossa Excelência, colocando-me à inteira disposição para outros esclarecimentos que forem julgados imprescindíveis, valendo ressaltar que o feito aguarda a manifestação das defesas sobre o aditamento para que sejam designados os interrogatórios dos réus em continuação à AD realizada. (grifei)

Desse modo, é possível constatar que o feito vem tendo regular andamento, sem evidenciar desídia do aparato estatal, nesse ponto.

Assim, "se a marcha processual segue normalmente, sem detecção de demora desarrazoada ou de desídia do aparato estatal, não há falar em constrangimento por excesso de prazo na prisão cautelar" (RHC 76.745/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 04/04/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO DE ENERGIA ELÉTRICA, TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO CAUTELAR. (1) FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. PERICULOSIDADE DOS AGENTES. (2) EXCESSO DE PRAZO. PLURALIDADE DE DELITOS. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, cifrada na significativa quantidade de substância entorpecente apreendida.

2. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias do caso concreto.

3. No caso, embora o paciente esteja preso cautelarmente há pouco mais de um ano, a complexidade do feito é evidente, diante da pluralidade de crimes praticados e da necessidade de expedição de cartas precatórias.

4. Ordem denegada.

(HC 341.990/AL, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 7/4/2016, DJe 19/4/2016)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. PARECER ACOLHIDO.

1. Segundo o pacífico entendimento desta Corte, o excesso de prazo deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando-se circunstâncias excepcionais que venham a retardar o término da instrução criminal ou do processo, não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais.

2. Na espécie, a complexidade do feito, a expedição de cartas precatórias e a pluralidade de réus mostram que o trâmite processual se encontra compatível com as particularidades do caso concreto, não se tributando aos órgãos estatais indevida letargia.

3. Inexiste constrangimento ilegal quando a prisão cautelar está amparada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito.

4. In casu, não há falar em falta de fundamentação para manter a prisão cautelar do recorrente, uma vez que as circunstâncias concretas do crime foram efetivamente consideradas na origem e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sinalizam para uma atividade organizada voltada para o crime (apreensão de considerável quantidade de cocaína proveniente da Bolívia - 47 pacotes, com 49,925 kg -, de armas de fogo e de onze celulares, com a utilização de dois veículos na empreitada criminosa).

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 63.032/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 3/2/2016)

Logo, não há se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo para a formação da culpa.

Com relação à prisão cautelar, vale ressaltar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, estes os fundamentos invocados para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, *in verbis* (e-STJ fls. 230/231):

Nesta esteira, vale ressaltar que, no caso em tela encontram-se presentes os pressupostos autorizadores das custódias cautelares, não havendo que se em concessão de liberdade provisória.

Acolho os procedentes fundamentos expostos na promoção do D. Ministério Público na comunicação da prisão em flagrante, fazendo-se integrar a presente decisão.

Há comprovação da existência do crime e indícios vigorosos de autoria, consubstanciados pelos depoimentos colhidos em sede policial.

As circunstâncias abarcadas no auto de prisão em flagrante, de extrema gravidade, traduzem lesividade social e temibilidade para a coletividade, passível de comprometer a ordem pública, notadamente ante a probabilidade de repetição de condutas análogas. Além disso, há periclituação da instrução criminal na medida em que a vítima terá justo temor de repetir seu depoimento em juízo caso o referido indiciado esteja em liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pelo exposto, diante da presença dos pressupostos autorizadores das custódias cautelares determino a CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE em desfavor de CARLOS ROQUE MATOS BASTOS, WALTER DE JESUS PINHEIRO MACHATO, JONAS GOMES DE OLIVEIRA e JOÃO BATISTA PEREIRA.

Ao examinar os fundamentos declinados no *decisum* acima transcrito, constato ausência de fundamentação concreta, pois, além de reconhecida a presença de materialidade e indícios da prática delitiva, foi invocada tão somente a gravidade abstrata da conduta em tese praticada, bem como mencionados os elementos descritivos do tipo penal, o que, na linha da orientação firmada no âmbito desta Corte, não se admite.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. Além de indicar, de modo genérico, a presença dos vetores contidos na lei de regência, em especial a gravidade abstrata do crime imputado ao recorrente, o Juízo de primeiro grau mencionou apenas elementos ínsitos ao tipo penal - concurso de agentes e emprego de arma de fogo -, para justificar a necessidade de colocá-lo cautelarmente privado de sua liberdade.

3. O Juízo monocrático traz motivação que se encaixa em todos os casos nos quais o autuado seja preso em flagrante pela suposta prática de roubo, o que contraria o disposto no art. 489, § 1º, III, do Código de Processo Civil. A prevalecer a argumentação da decisão acima transcrita, todos os crimes de roubo ensejariam a prisão cautelar de seus respectivos autores, o que não se coaduna com a excepcionalidade da prisão preventiva, princípio que há de ser observado para a convivência harmônica da cautela pessoal extrema com a presunção de não culpabilidade.

4. Recurso provido para assegurar ao acusado o direito de responder à ação penal em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP. Estendidos os efeitos ao corréu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 78.408/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/3/2017, DJe 24/3/2017)

ROUBO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA (HIPÓTESE). CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS (INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA). PRISÃO PREVENTIVA (REQUISITOS). GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS (MERAS CONJECTURAS). MODALIDADE CRIMINOSA QUE ASSOMBRA A CIDADE E ALARMA A POPULAÇÃO (MOTIVAÇÃO). CRIME OCORRIDO EM CONCURSO DE AGENTES, COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA (ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL). DECRETO (AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO). COAÇÃO (ILEGALIDADE). REVOGAÇÃO (CASO). RECURSO EM HABEAS CORPUS (PROVIMENTO).

1. A análise acerca de classificação equivocada da conduta, diante da alegação de que o recorrente teria praticado o delito de receptação qualificada, é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas a serem produzidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita (Precedentes).

2. O discurso judicial que se apresenta puramente teórico, carente de real elemento de convicção, não justifica a prisão. A circunstância de a modalidade criminosa praticada pelo réu "vir assombrando a cidade de São Paulo, cada vez mais alarmada com o aumento do número desse delito na cidade" não é bastante para a segregação do recorrente, caso não tenham sido informados circunstâncias pessoais do acusado ou modus operandi excepcionais (Precedentes).

3. A alegação de que o crime foi cometido em concurso de agentes, com o emprego de arma de fogo e restrição da liberdade da vítima apenas repete os elementos característicos do próprio tipo penal, que não determina, por si só, a gravidade concreta da infração, muito menos o cárcere provisório.

4. Carecendo o decreto prisional de suficiente fundamentação, falta-lhe validade. Caso, portanto, de constrangimento ilegal.

5. Recurso provido, para determinar a soltura do recorrente, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade.

(RHC 59.457/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 4/2/2016, DJe 15/2/2016)

Dessarte, era necessário que fossem apontados dados concretos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extraídos de elementos obtidos nos autos, que demonstrassem a necessidade de imposição da prisão provisória.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*** para determinar a soltura de CARLOS ROQUE MATOS BASTOS, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como de que sejam impostas medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo local, caso demonstrada sua necessidade.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.555 - RJ (2017/0047417-3)

VOTO-VENCIDO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na recente Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319). (NR)

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (NR)

In casu, eis o teor do decreto prisional (fls. 230/231):

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de CARLOS ROQUE MATOS BASTOS, WALTER DE JESUS PINHEIRO MACHADO e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JONAS GOMES DE OLIVEIRA JÚNIOR por suposta prática do delito previsto no art 157, § 2º, I e II, n/f do artigo 14, II do Código Penal, art. 288, § único do CP e JOÃO BATISTA PEREIRA pela prática, em tese dos crimes previstos nos artigos 157, § 2º, I e II n/f artigo 14, II, do CP, art. 288, § único, art. 329 todos do CP e artigo 16, *caput*, da Lei 10826/03.

Nesse sentido, com o advento da Lei nº 12.403/2011, que modificou o regime de prisão da legislação, passou a se exigir do juiz manifestação, fundamentada, sobre a necessidade de conversão ou não da prisão em flagrante em preventiva, aplicação das medidas cautelares em substituição ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança, nos termos do art. 310, inciso II e III, do Código de Processo Penal.

Nessa esteira, vale ressaltar que, **no caso em tela, encontram-se presentes os pressupostos autorizadores das custódias cautelares**, não havendo que se falar em concessão de liberdade provisória.

Acolho os precedentes fundamentos expostos na promoção do D. Ministério Público na comunicação da prisão em flagrante, fazendo-os integrar a presente decisão.

Há comprovação da existência do crime e indícios vigorosos da autoria, consubstanciados pelos depoimentos colhidos em sede policial.

As circunstâncias abarcadas no auto de prisão em flagrante, de extrema gravidade, traduzem lesividade social e temibilidade para a coletividade, passível de comprometer a ordem pública, notadamente ante a probabilidade de repetição de condutas análogas. Além disso, há periclitacão da instrução criminal na medida em que a vítima terá justo temor de repetir seu depoimento em juízo caso o referido indiciado esteja em liberdade.

Pelo exposto, diante da presença dos pressupostos autorizadores das custódias cautelares, determino a CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA (...)

Como visto, o magistrado faz menção à promoção ministerial e às circunstâncias do crime abarcadas no auto de prisão em flagrante. E, colhe-se da manifestação do *parquet*, embora juntada de forma incompleta (fls. 202/205):

(...) **O motorista do veículo ao perceber a aproximação da viatura descaracterizada efetuou disparos de arma de fogo em direção dos policiais e empreendeu fuga, sendo detido após perseguição.** No interior do veículo conduzido por Jonas **foi encontrada: uma arma de fogo** do tipo pistola, calibre 9mm, marca TAURUS, sem especificação e numeração raspada, **contendo 4 munições intactas** em seu carregador, dentre outras coisas. Simultaneamente, os inspetores de polícia foram em direção aos três indiciados, que haviam descido do veículo, e os renderam. O indiciado JOÃO BATISTA se encontrava **portando uma pistola GLOCK**, calibre 40, municiada **com 10 projéteis intactos**, presa a sua cintura. **Ao serem indagados os indiciados afirmaram que iriam assaltar o Banco Santander.**

Constata-se, de fato, a concreta gravidade do delito, pois foram apreendidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

armas de fogo e munições, tendo sido efetuados disparos contra os policiais. Ademais, foi constatado que o objetivo do grupo era realizar um assalto a banco. E, inclusive, os agentes já estariam sendo investigados por outros roubos a agências bancárias.

Dessarte, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade. Nesse sentido, confirmam-se estes julgados:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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 - Assim, alegações que digam respeito à suposta ausência de prova de autoria do delito imputado bem como as que versem sobre o estado de saúde do paciente excedem o limite cognitivo do habeas corpus, uma vez que demandam aprofundado exame de material fático-probatório dos autos, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*.

III - Nos termos do art. 313, inciso III, do Código de Processo Penal, é admitida a decretação de prisão preventiva "se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência".

IV - No caso, **o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua periculosidade concreta evidenciada pelo modus operandi da conduta, em tese, praticada, consistente em ameaças contra a ex-companheira e, ao ser abordado por policiais no momento em que ameaçava a vítima no portão da casa desta, efetuou disparos contra a guarnição e empreendeu fuga.** Ressalta-se, ainda, o fato de o paciente ser contumaz em tais delitos (precedentes).

V - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

(HC 388.884/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 09/05/2017)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. EMPREGO DE ARMA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESISTÊNCIA. DISPARO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. EVENTUAL DELONGA SUPERADA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE CONCRETA. EMPREGO DE VIOLÊNCIA REAL DESNECESSÁRIA. HISTÓRICO CRIMINAL DA AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO EFETIVO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INADEQUAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADA. RECLAMO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Proferida sentença, está prejudicada a alegação de excesso de prazo na formação da culpa, pois entregue a prestação jurisdicional.

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando **a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva da agente, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito e por seu histórico criminal.**

3. **Caso em que o recorrente previamente ajustado com outro agente e organizados com divisão de tarefas, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma, compeliu o proprietário de um posto de gasolina a entregar todo o dinheiro do caixa da empresa, objetos de valor e títulos de crédito, se evadindo logo em seguida, e, ao ser interceptado por força policial, efetuou disparos de arma de fogo contra os milicianos, no intento de obstar sua captura.**

4. O fato de o acusado responder a outros processos pela prática de tentativa de homicídio qualificado, roubo majorado e furto qualificado é circunstância que revela sua periculosidade social e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir, autorizando a preventiva da insurgente.

5. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.

6. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

7. Concluindo-se pela imprescindibilidade da preventiva, está clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, cuja aplicação não se mostraria adequada para o restabelecimento da ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da alegação de desproporcionalidade da medida extrema em relação ao resultado do processo penal, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

9. Em razão da imposição do regime semiaberto na condenação, faz-se necessário compatibilizar a manutenção da custódia cautelar com o aludido modo de execução, tudo a fim de não prejudicar o condenado. Precedentes.

10. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação no modo semiaberto de execução.

(RHC 75.094/PB, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 15/03/2017)

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso ordinário.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0047417-3

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 81.555 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00317704420168190002 0062773-23.2016.8.19.0000 00627732320168190000
201714100130 317704420168190002 627732320168190000

EM MESA

JULGADO: 09/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS ROQUE MATOS BASTOS (PRESO)
ADVOGADOS : JAIME CASSIMIRO PEREIRA - RJ158831
VERA REGINA FABIANO RAMOS E OUTRO(S) - RJ171766
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CORRÉU : JOÃO BATISTA PEREIRA
CORRÉU : WALTER DE JESUS PINHEIRO MACHADO
CORRÉU : JONAS GOMES DE OLIVEIRA JÚNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0047417-3

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 81.555 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00317704420168190002 0062773-23.2016.8.19.0000 00627732320168190000
201714100130 317704420168190002 627732320168190000

EM MESA

JULGADO: 16/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS ROQUE MATOS BASTOS (PRESO)
ADVOGADOS : JAIME CASSIMIRO PEREIRA - RJ158831
VERA REGINA FABIANO RAMOS E OUTRO(S) - RJ171766
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CORRÉU : JOÃO BATISTA PEREIRA
CORRÉU : WALTER DE JESUS PINHEIRO MACHADO
CORRÉU : JONAS GOMES DE OLIVEIRA JÚNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

CERTIDÃO

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

Retificando o julgamento proferido na sessão do dia 09.05.2017, a Sexta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.