



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 795751 - RS (2023/0001021-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FELIPE ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO SIMPLES. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. AGENTE QUE RESPONDEA O PROCESSO EM LIBERDADE POR 9 ANOS. NÃO COMPARECIMENTO DO RÉU À SESSÃO DE JULGAMENTO. DIREITO AO SILÊNCIO. GARANTIA CONSTITUCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA JUSTIFICAR A SEGREGAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DO MANDADO DE PRISÃO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INADMISSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, o réu vinha respondendo ao processo em liberdade por aproximadamente nove anos. Após submissão a julgamento pelo Tribunal do Júri, no qual foi condenado pelo delito de homicídio simples, o Juiz de primeiro sentenciante decretou sua prisão preventiva **tão somente em razão do não comparecimento do réu à sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri**, sem, contudo, apontar elementos adicionais concretos e contemporâneos que justificassem a decretação da custódia. Em análise crítica da fundamentação empregada pelo Juiz sentenciante, é de se convir que o não comparecimento do réu à sessão de julgamento, ainda que intimado do referido ato, constitui um desdobramento das garantias constitucionais ao silêncio e à ampla defesa, sendo, portanto, inadmissível a aplicação de sanção pelo seu exercício.

2. A opção pelo não comparecimento à sessão de julgamento não indica, necessariamente, a intenção de fuga, muito menos diante da postura processual aparentemente responsável e solícita durante o sumário da culpa, razão pela qual não restou evidenciado o risco à aplicação da lei penal apto a justificar a decretação da prisão preventiva.

3. Quanto à apontada frustração do cumprimento do mandado de prisão, a jurisprudência desta Corte Superior sedimentou entendimento segundo o qual é inadmissível, em sede de *habeas corpus*, que o Tribunal de origem agregue fundamentos não utilizados na decisão impugnada, como verificado nos autos.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 15/08/2023 a 21/08/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 21 de agosto de 2023.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 795751 - RS (2023/0001021-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FELIPE ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO SIMPLES. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. AGENTE QUE RESPONDEA O PROCESSO EM LIBERDADE POR 9 ANOS. NÃO COMPARECIMENTO DO RÉU À SESSÃO DE JULGAMENTO. DIREITO AO SILÊNCIO. GARANTIA CONSTITUCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA JUSTIFICAR A SEGREGAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DO MANDADO DE PRISÃO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INADMISSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, o réu vinha respondendo ao processo em liberdade por aproximadamente nove anos. Após submissão a julgamento pelo Tribunal do Júri, no qual foi condenado pelo delito de homicídio simples, o Juiz de primeiro sentenciante decretou sua prisão preventiva **tão somente em razão do não comparecimento do réu à sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri**, sem, contudo, apontar elementos adicionais concretos e contemporâneos que justificassem a decretação da custódia. Em análise crítica da fundamentação empregada pelo Juiz sentenciante, é de se convir que o não comparecimento do réu à sessão de julgamento, ainda que intimado do referido ato, constitui um desdobramento das garantias constitucionais ao silêncio e à ampla defesa, sendo, portanto, inadmissível a aplicação de sanção pelo seu exercício.

2. A opção pelo não comparecimento à sessão de julgamento não indica, necessariamente, a intenção de fuga, muito menos diante da postura processual aparentemente responsável e solícita durante o sumário da culpa, razão pela qual não restou evidenciado o risco à aplicação da lei penal apto a justificar a decretação da prisão preventiva.

3. Quanto à apontada frustração do cumprimento do mandado de prisão, a jurisprudência desta Corte Superior sedimentou entendimento segundo o qual é inadmissível, em sede de *habeas corpus*, que o Tribunal de origem agregue fundamentos não utilizados na decisão impugnada, como verificado nos autos.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto por MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão de minha lavra por meio da qual, em agravo regimental interposto pela defesa, reconsiderarei a decisão que não conheceu da impetração, e concedi a ordem de ofício.

No presente recurso, o agravante afirma estarem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, decretada por ocasião da condenação do réu pelo Tribunal do Júri. Ressaltando a gravidade concreta do delito, ante o *modus operandi* empregado, e necessidade de garantir a aplicação da lei penal, afirmando que o réu estaria foragido.

Requer, assim, a reconsideração da decisão impugnada, ou o provimento do agravo com o restabelecimento da decisão que decretou a prisão preventiva do réu.

É o breve relatório.

VOTO

A decisão impugnada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Conforme restou consignado, o réu estava respondendo ao processo em liberdade por aproximadamente 9 anos e, após condenação pelo Tribunal do Júri, em 19/10/2022, na qual foi imposta pena de 11 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, o Juízo de primeiro grau decretou a custódia cautelar do sentenciado, pelas seguintes razões:

"Depreendo que o Réu, embora intimado, não compareceu ao julgamento. Saliento que a própria mãe do Réu informou ao Oficial de Justiça que ele tinha ciência do julgamento. Tal fato revela risco concreto de frustrar a aplicação da Lei e da pena aplicada nesta Sentença. Logo, considerando que o crime aqui julgado possui pena privativa de liberdade máxima (e aplicada) superior a 04 (quatro) anos (art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal), decreto a prisão preventiva de FELIPE ANTUNES DA SILVA, para assegurar a aplicação da Lei Penal (art. 312 do Código de Processo Penal)." (fl. 399)

A custódia cautelar foi mantida pelo Tribunal de origem, em 15/12/2022, nos seguintes termos:

"Tenho entendimento de que, nos casos que em que o réu respondeu a todo processo em liberdade, não se envolvendo em outra prática delitativa durante a tramitação processual, poderá recorrer em liberdade."

Entretanto, no caso em tela, o paciente encontra-se em situação de foragido. Nota-se que embora intimado da sessão de julgamento, o mesmo não compareceu à solenidade. Ademais, resta pendente cumprimento de mandado de prisão em seu desfavor desde o dia 19 de outubro do corrente ano.

Nesse caso, tenho que a decretação da prisão do paciente, não constitui coação ilegal sanável através do presente remedium juris, pois preenchidos os pressupostos necessários para o encarceramento, tendo em vista a atual situação do paciente, que se encontra em local desconhecido há quase dois meses." (fl. 412)

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

Na hipótese dos autos, o réu vinha respondendo ao processo em liberdade por aproximadamente nove anos. Por ocasião da sentença condenatória, o Juízo de primeiro grau decretou sua prisão preventiva **tão somente em razão do não comparecimento do paciente à sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri**, sem, contudo, apontar elementos adicionais concretos e contemporâneos que justificassem a decretação da custódia.

Em análise crítica da fundamentação empregada pelo Juiz sentenciante, é de se convir que o não comparecimento do réu à sessão de julgamento, ainda que intimado do referido ato, constitui um desdobramento das garantias constitucionais ao silêncio e à ampla defesa, sendo, portanto, inadmissível a aplicação de sanção pelo seu exercício.

No mesmo sentido, *mutatis mutandis*, vejam-se os seguintes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça – STJ e do Supremo Tribunal Federal – STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. DEPOIMENTO EM COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO. DISPENSA DE COMPARECIMENTO. QUALIDADE DE TESTEMUNHA. DIREITO AO SILÊNCIO. DEVER DE DEPOR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *As Comissões Parlamentares de Inquérito*

possuem poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, conforme previsão constitucional (art. 58, §3º, da CF).

2. Na instrução criminal, dentre as provas passíveis de produção está a inquirição de pessoas que, de algum modo, possam contribuir para a elucidação dos fatos. A essas pessoas dá-se o nome de testemunhas, as quais, nos termos do art. 206 do CPP, não podem eximir-se da obrigação de depor. Ou seja, trata-se de um múnus público.

3. No caso concreto, mesmo sem ostentar a qualidade de acusado, o Tribunal de Justiça estadual reconheceu ao ora agravante expressamente o direito ao silêncio, desdobramento do princípio nemo tenetur se detegere.

4. Conforme precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, bem como da Suprema Corte, o direito de não comparecer para prestar esclarecimentos relacionados a ilícitos restringe-se aos acusados, não podendo ser estendido às testemunhas.

5. Agravo desprovido.

(AgRg no RHC n. 133.829/ES, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/3/2021, DJe de 15/3/2021).

Habeas corpus. 2. Intimação de investigado para comparecimento compulsório à Comissão Parlamentar de Inquérito, sob pena de condução coercitiva e crime de desobediência. 3. Direito ao silêncio e de ser acompanhado por advogado. Precedentes (HC 79.812/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16.2.2001). 4. Direito à não autoincriminação abrange a faculdade de comparecer ao ato, ou seja, inexistente obrigatoriedade ou sanção pelo não comparecimento. Inteligência do direito ao silêncio. 5. Precedente assentado pelo Plenário na proibição de conduções coercitivas de investigados (ADPF 395 e 444). 6. Ordem concedida para para convolar a compulsoriedade de comparecimento em facultatividade.

(HC 171438, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 14/8/2020 PUBLIC 17/8/2020).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INTERROGATÓRIO DOS ACUSADOS. NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. ART. 565 DO CPP. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Conquanto o interrogatório seja meio de prova e de defesa, não se pode olvidar que a própria Constituição Federal assegura aos réus o direito ao silêncio, motivo pelo qual, tendo os pacientes optado por não comparecerem à audiência de interrogatório, não se pode cogitar da obrigatoriedade de sua inquirição antes da prolação de sentença.

2. *Pacientes devidamente intimados e requisitados, recusaram-se a sair do presídio onde estavam recolhidos e a comparecer à audiência de instrução, o que atrai o disposto no art. 565 do Código de Processo Penal.*

3. *Ainda que se pudesse evidenciar alguma nulidade na ação penal, em razão de os pacientes não terem sido interrogados durante a instrução criminal, o certo é que, mesmo assim, ela não poderia ser reconhecida e ensejar a nulidade da ação penal. Isso porque, os pacientes, a par de terem sido assistidos, por advogado constituído, durante toda a instrução criminal, em nenhum momento estiveram privados da oportunidade de arrolar testemunhas, especificar as provas que seriam produzidas, apresentar documentos, requerer diligências ou outros atos relativos ao exercício da ampla defesa.*

4. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC n. 87.875/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/2/2015, DJe de 23/2/2015).

Nesse contexto, a opção pelo não comparecimento à sessão de julgamento não indica, necessariamente, a intenção de fuga, muito menos diante da postura processual aparentemente responsável e solícita durante o sumário da culpa, razão pela qual não restou evidenciado o risco à aplicação da lei penal apto a justificar a decretação da prisão preventiva.

De outro lado, concernente à frustração do cumprimento do mandado de prisão, a jurisprudência desta Corte Superior sedimentou entendimento segundo o qual é inadmissível, em sede de *habeas corpus*, que o Tribunal de origem agregue fundamentos não utilizados na decisão impugnada, como verificado nos autos, considerando que o Tribunal Estadual teria mantido a custódia em razão de o mandado de prisão não ter sido cumprido.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *A jurisprudência desta Corte Superior não admite que a prisão preventiva seja amparada na mera gravidade abstrata do delito, por entender que elementos inerentes aos tipos penais, apartados daquilo que se extrai da concretude dos casos, não conduzem a um juízo adequado acerca da periculosidade do agente.*

2. *Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos,*

proveitáveis em qualquer outro processo, como o de que se trata de delito ligado à desestabilização de relações familiares ou o de que se trata de crime que causa temor, insegurança e repúdio social, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente.

3. Embora o Tribunal a quo tenha feito menção à quantidade de entorpecentes apreendidos como fundamento para a prisão, verifica-se que o Juízo processante somente se referiu à quantidade e variedade de entorpecentes para caracterização do tráfico e, consoante a orientação desta Corte, "[n]ão é dado ao Tribunal estadual agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, sob pena de incidir em indevida inovação" (HC 424.308/AM, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 27/06/2018).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 176.257/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 20/3/2023, DJe de 29/3/2023).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. EXPRESSIVA VARIEDADE DE DROGA. POTENCIAL LESIVO. GRAVIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RISCO DE REITERAÇÃO MENCIONADO NO ACÓRDÃO. FUNDAMENTO NÃO FOI REFERIDO NA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. VEDADO AGREGAR NOVOS FUNDAMENTOS EM ACÓRDÃO QUE JULGA HABEAS CORPUS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática deste Relator, a qual não conheceu da impetração, mantendo a prisão preventiva.

2. Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

3. O decreto prisional possui fundamentação idônea. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

4. A prisão preventiva está devidamente justificada, diante da gravidade da conduta, pois o agravante foi flagrado na posse de 117, 11 g de maconha, 32,44 g de crack e 2,51 g de cocaína.

5. No caso, houve a apreensão de expressiva variedade de drogas - maconha, cocaína e crack - que apesar de não ser de grande vulto, também não pode ser considerada inexpressiva, mormente diante do seu potencial lesivo, notadamente em relação ao crack - 85 pedras, pesando 32,44 gramas.

6. Embora o acórdão tenha mencionado o risco de reiteração, em virtude do paciente ter sido condenado recentemente em 27/6/2022, pelo mesmo delito, além de possuir passagem por receptação, tal elemento não foi referido na decisão de primeiro grau, sendo vedado agregar-se novos fundamentos em acórdão que julga habeas corpus. De qualquer sorte, como asseverado acima, a custódia cautelar do paciente está fundamentada na diversidade e na natureza da droga apreendida.

7. Agravo regimental conhecido e improvido.

(AgRg no HC n. 783.151/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 28/11/2022).

Nesse mesmo sentido, não tendo as instâncias ordinárias indicado a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, tanto que o agente vinha respondendo o processo em liberdade por aproximadamente 9 anos, é certa a inadmissibilidade do acolhimento da tese apresentada pelo Ministério Público Federal no presente agravo regimental acerca da utilização de tais fundamentos para justificar a prisão preventiva do réu.

Nesse contexto, reconhecida a inidônea fundamentação utilizada pelo Magistrado sentenciante, verifico a existência de flagrante ilegalidade na decretação da prisão preventiva do agente, razão pela qual impõe-se sua revogação e a manutenção da decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no AgRg no HC 795.751 / RS

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0001021-0

Número de Origem:

00121400323981 01554265520148210001 121400323981 1554265520148210001 2792013200810
50138647020148210001 52101231220228217000

Sessão Virtual de 15/08/2023 a 21/08/2023

Relator do AgRg no AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : FELIPE ANTUNES DA SILVA

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A VIDA - HOMICÍDIO SIMPLES

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : FELIPE ANTUNES DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 15/08/2023 a 21/08/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 22 de agosto de 2023