

RELATÓRIO

Trata-se de “**Habeas Corpus**” (fls. 02/10), sem pedido de liminar, impetrado por HELENO BOSCO SANTIAGO DE BARROS, advogado, contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso (fls. 34/36), visando a concessão de liberdade provisória a **JOAREZ CARLOS MARCHIORI**, preso preventivamente em 09.07.2010 e denunciado em 12.07.2010 nas sanções do artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, por ter, supostamente, juntamente com outro indivíduo, adentrando na Agência dos Correios da Cidade de Nobres/MT, “*e, mediante grave ameaça a funcionários e clientes, exercida com o emprego de arma de fogo, subtraído a quantia de R\$ 3.971,75 (três mil, novecentos e setenta e um reais e setenta e cinco centavos)*” – IPL 0324/2010-4/AÇÃO PENAL n.13733-83.2010.4.01.3600/MT.

Sustentando a ocorrência de constrangimento ilegal por inexistência dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal e violação do princípio da presunção de inocência, alega o Impetrante, em síntese, que:

- o Paciente foi preso, sem que tenha havido flagrante, “*em sua residência, quando se preparava para ir ao Restaurante Serra, situado no Shopping Goiabeiras, **onde trabalha** (...), sem oferecer qualquer forma de relutância, num procedimento sem flagrante, pois se trata de acusação de um suposto crime (ART. 157) praticado em 23.04.2008, na cidade de Nobres-MT*” (fl.03 – grifo original);
- não existe “*concreticidade factícia nas alegações da insigne Procuradora da República quando o denuncia, (...)*” uma vez que aponta “*a materialidade amparando-se subjetivamente nos depoimentos testemunhais (fls. 17/18 e 23/24) colhidos no inquérito e no reconhecimento fotográfico do denunciado (fl.19), bem como da comparação das fotografias do acusado e imagens dos assaltos ocorridos em Nobres e Barra do Bugres (fls.10 a 16 do apenso I)*” – fl. 03;
- a “*testemunha Lucimara Aparecida Viana ‘aparentemente’ reconheceu o Paciente “como um dos suspeitos do assalto cuja imagem foi publicada no ‘Jornal da Cidade’ de Nobres-MT (fl.09 do Apenso I)*” – fl. 03;
- a “*testemunha **SÉRGIO ÊNIO MARTINS, gerente de correio** enfatiza (fls. 17 e 18) o ocorrido, salientando que ao observar a fotografia de JUAREZ,*

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

anexa nos autos, disse ser muito semelhante ao criminoso que estava de óculos escuros” (fl. 03 – grifo original);

- *“faltam provas concretas da autoria, neste caso, para se imputar logo de plano ao réu uma prisão preventiva, sem ao menos ser reconhecido de forma derradeira por quem estava no local do crime”* (fl. 04).

Afirma, nesse contexto, que *“a lei processual penal não admite a possibilidade de ampliação do sentido normativo no art. 312 do CPP”* (fl. 07); que *“de acordo com o disposto no Código de Processo Penal, o juiz poderá conceder ao réu a liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação, uma vez verificado a inoccorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva”*(fl.07); que *“a prisão de alguém sem sentença condenatória transitada em julgado é uma violência, que somente situações especialíssimas devem ensejar”* (fl. 09).

As informações foram prestadas às fls. 30/31.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 90/92).

É o relatório.

Juiz Federal **Klaus Kuschel**
Relator Convocado

VOTO

JOAREZ CARLOS MARCHIORI, ora Paciente, teve a prisão preventiva decretada em 30.06.2010, com base nos seguintes fundamentos:

“.....

O presente inquérito policial foi instaurado, inicialmente, perante a Justiça Estadual, para apurar a prática, em tese, do delito capitulado no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, diante do Boletim de Ocorrência lavrado perante a Delegacia de Polícia do Município de Nobres/MT, noticiando que **dois indivíduos armados teriam adentrado a agência dos Correios daquela localidade, rendido funcionários e clientes e subtraindo valores que estavam no cofre.**

De acordo com o relatório de investigação de fls. 09 do Apenso I, foram analisadas as imagens das câmeras do circuito interno de filmagem dos Correios, sendo separadas duas fotografias nítidas dos criminosos, sendo as imagens publicadas na imprensa, a fim de angariar testemunhas; através de ligação no telefone 197, pessoa que não quis se identificar, disse que sabia que os autores do crime morariam em Cuiabá, bem como que o nome de um dos indivíduos era **JOAREZ, vulgo 'VELHO', o qual já teria sido preso no município de Poconé/MT, no mês de setembro/2007**; em contato com a Delegacia de Poconé/MT, obteve-se a informação que no mês de setembro/2007, havia sido preso naquela unidade policial a pessoa com a seguinte qualificação: **JOAREZ CARLOS MARCHIORI**, filho de João Carlos Marchiori e Jadete Terezinha Marchiori, nascido em 26/11/1977; **foi enviada fotografia deste indivíduo, o qual tem as mesmas características físicas do sujeito que roubou o correio.**

Em suas declarações perante a autoridade policial, Sérgio Enio Martins, funcionário que prestava atendimento na agência dos Correios no horário dos fatos, **ao observar a fotografia de JOAREZ, disse ser muito semelhante ao criminoso que estava com óculos escuros (fls. 17/18 – Apenso I).**

A testemunha Lucimara Aparecida Viana, por sua vez, declarou perante a autoridade policial, que ao ver a fotografia dos criminosos

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

no jornal da cidade, os reconheceu de imediato como sendo uns sujeitos que moravam em Cuiabá; que um deles conhece como JOAREZ, vulgo VELHO; que ao ver a fotografia de JOAREZ CARLOS MARCHIORI, reconheceu, sem sombra de dúvidas, como sendo a mesma pessoa que havia praticado o roubo no Correio do Município de Nobres/MT; que a outra pessoa que participou do roubo, conhece apenas de vista, não sabendo seu nome (fls. 23/24 – Apenso I).

A prisão temporária de JOAREZ CARLOS MARCHIORI já foi decretada pelo Juízo Estadual, diante da existência de indícios que demonstram ter o agente praticado o fato, conforme se extrai do relato da testemunha Lucimara Aparecida Viana e dos registros das câmeras de circuito interno dos correios, bem como para garantir a segurança da referida testemunha, haja vista que o outro suspeito não foi identificado e poderá, caso permaneça ignorado, desfazer-se das provas (fls. 38/39 – Apenso I).

Acolhendo o parecer ministerial (fls. 101/102), a MM. Juíza de Direito da Comarca de Nobres/MT declinou da competência para a Justiça Federal (fls. 103/104 – Apenso I).

A constitucionalidade da prisão provisória, na modalidade preventiva, é reconhecida pela jurisprudência de nossos tribunais, apesar do princípio da presunção de inocência, desde que satisfeitos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

*O mencionado dispositivo legal estabelece que a prisão preventiva poderá ser decretada quando estiverem presentes as provas da existência do crime e os indícios suficientes de autoria (**fumus boni iuris**) com o fim de tutelar a ordem pública, a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal e para garantir a aplicação da lei penal (**periculum in mora**).*

*Quanto ao **fumus boni iuris**, verifico que a **materialidade do crime encontra-se inequívoca, assim como os indícios de autoria em relação ao investigado também estão presentes, tendo em vista as declarações prestadas pelas testemunhas perante a autoridade policial do município de Nobres/MT, que fizeram reconhecimento fotográfico do suspeito como sendo de JUAREZ CARLOS MARCHIORI (sic).***

*Quanto aos demais pressupostos para a decretação da prisão preventiva, **observo que não foi possível a localização do***

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

paradeiro de JUAREZ CARLOS MARCHIORI, (sic) sendo ainda necessária a identificação de outra pessoa que também teria participado do roubo à agência dos Correios de Nobres/MT. A situação exposta nos autos revela a clara intenção do investigado de se furtar a ação estatal. Tais fatos autorizam a decretação da prisão preventiva, uma vez que trazem evidentes empecilhos à instrução criminal.

.....”

(cf. fls. 34/36 - grifei)

Por Decisão de fls. 95/96, o MM. Juiz Impetrado, ao indeferir o pedido de revogação do respectivo decreto prisional, consignou:

“.....

Afirma o réu que possui família constituída e residência fixa, exerce atividade lícita e não tem qualquer condenação criminal a seu desfavor. Deve ser ressaltado, entretanto, que é pacífico o entendimento que as condições pessoais favoráveis do réu, tais como a primariedade, bons antecedentes, residência fixa, não são garantidoras de eventual direito de liberdade, quando outros elementos constantes nos autos recomendam a sua custódia cautelar.

*Há no caso, possível reiteração de condutas ilícitas do denunciado, evidenciando personalidade voltada para a prática delitativa, indicando a necessidade de manutenção da custódia cautelar, para **garantia da ordem pública**, acautelando o meio social da possível reiteração das condutas criminosas. (...)*

.....

*Entendo, portanto, necessária a manutenção da prisão processual do réu, **sob pena de se colocar em risco a ordem pública e a conveniência da instrução criminal.***

.....

*A denúncia formulada contra o réu foi recebida, posto que o Ministério Público Federal descreveu e individualizou as condutas delitivas que lhe foram atribuídas, amparando-se nos indícios de autoria e materialidade colhidos durante o procedimento investigatório, **consoante as exigências do art. 41 do CPP**, permitindo ao acusado ter clara ciência das condutas ilícitas que lhe*

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

são imputadas, garantindo-lhe o livre exercício do contraditório e da ampla defesa.

Afasto, portanto, a preliminar de nulidade argüida.

.....”

(cf. fl. 95 – grifei)

À vista dos termos do decreto de prisão e da r. decisão impugnada retro transcritos, não vejo, **data venia**, presente, na espécie, a existência de constrangimento ilegal de modo a justificar a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente.

É que, contrariamente às alegações expostas pelo Impetrante, o decreto prisional encontra-se suficientemente fundamentado, com base em elementos fáticos e concretos extraídos dos autos.

Ora, consoante decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*“Não consubstancia constrangimento ilegal, passível de reparação por via de **habeas corpus**, a ordem de custódia preventiva cujo teor **contém fundamentos suficientes, demonstrativos da presença de uma das circunstâncias inscritas no art. 312 do CPP**” (RT 764/504 - grifei).*

Com efeito, em tema de prisão preventiva não se pode exigir a mesma certeza que se exige para a condenação.

Nesse sentido leciona JÚLIO FABBRINI MIRABETE:

*“Nos termos legais, a prisão preventiva só pode ser decretada quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. A primeira exigência refere-se à **materialidade do crime**, ou seja, a existência do corpo de delito que prova a ocorrência do fato criminoso (laudo de exame de corpo de delito, documentos, prova testemunhal etc). Exigindo-se ‘prova’ da existência do crime não se justifica a custódia por mera suspeita ou indícios de ocorrência de um ilícito penal. São exigidos também **‘indícios suficientes da autoria’**, contentando-se a lei com elementos probatórios **ainda que não concludentes e unívocos, não sendo necessário, portanto, a certeza da autoria. A suficiência dos indícios é deixada à verificação do juiz, que deve se haver com prudente arbítrio. O juiz deve medir e pesar os elementos colhidos para verificar se não são suficientes para a decretação dessa prisão provisória, que é medida de exceção quanto ao sistema de liberdades individuais. É necessário que se apure se há a ‘fumaça do bom direito’ que aponta para o acusado como autor da infração penal’.***

(in “Código de Processo Penal Interpretado”, Ed. Atlas, 9ª ed., pág. 799 – grifei)

A prisão preventiva para **garantia da ordem pública**, segundo VICENTE GRECO FILHO “*significa a necessidade de se preservar bem jurídico essencial à convivência social, como, por exemplo, a **proteção social contra réu perigoso que poderá voltar a delinquir, a proteção das testemunhas ameaçadas pelo acusado ou a proteção da vítima. Ordem pública não quer dizer interesse de muitas pessoas, mas interesse de segurança de bens juridicamente protegidos, ainda que de apenas um indivíduo. Não quer dizer, também, clamor público. Este pode ser revelador de uma repulsa social, indicativa de violação da ordem pública, mas pode, igualmente, significar vingança insufladora da massa ou revolta por interesses ilegítimos contrariados. Caberá ao juiz distinguir as situações***” (in “Manual de Processo Penal”, Ed. Saraiva, 1991, p. 243 – grifei).

Outra não é a lição de MIRABETE que, todavia, adverte:

*“Embora seja certo que a **gravidade do delito, por si, não basta para a decretação da custódia, a forma e execução do crime, a conduta do acusado, antes e depois do ilícito, e outras circunstâncias podem provocar imensa repercussão e clamor público, abalando a própria garantia da ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional***” (in “Código de Processo Penal Interpretado”, Ed. Atlas, Décima Primeira ed., p. 803 - grifei).

E acrescenta:

*“A simples repercussão do fato, porém, sem outras conseqüências, não se constitui em motivo suficiente para a decretação da custódia, **mas está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denúncia na prática de crime de perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral***” (ob. cit., p. 803 - grifei).

Quanto à “*gravidade do crime*”, consoante pacífica jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, **por si só, sem outros elementos**, também não fundamenta a prisão preventiva “*e não pode servir como motivo **extra legem***” para a sua decretação (HC n. 39.879/PA, 6ª Turma, rel. Min. PAULO MEDINA, DJ 01.08.2006). Ainda nesse sentido: HC n. 46.530/PE, 5ª Turma, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 03.04.2006 – HC n. 62.123/SP, 6ª Turma, rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ 26.03.2007).

A prisão preventiva pode ser decretada também por **conveniência e/ou necessidade da instrução criminal**, assegurando, assim, “*a prova processual contra o*

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

criminoso, que pode fazer desaparecer provas do crime, apagando vestígios, subornando, aliciando ou ameaçando testemunhas” (JÚLIO FABBRINI MIRABETE, ob.cit., p. 312).

Na espécie, é certo, foi a prisão decretada e mantida em face da constatação da **materialidade delitiva** (Boletim de Ocorrência Policial/fls. 05/06 do processo principal); **indícios suficientes de autoria** (reconhecimento fotográfico e depoimento de testemunhas – fls. 10/16, 17/90 e 23/24 do processo principal); bem assim para a **garantia da ordem pública**, de modo a evitar eventual reiteração criminosa, uma vez que o Paciente **“já esteve preso por três meses sob acusação de participar de quadrilha de assalto à caixas eletrônicos”** (fl. 43), o que evidencia possuir personalidade tendente à prática de crimes. A segregação cautelar teve por base, ainda, a **conveniência da instrução criminal**, cabendo salientar, a propósito, o seguinte excerto do parecer da ilustre Procuradora Regional da República, Dra. MARIA CÉLIA MENDONÇA:

*“(…) a **periculosidade** do paciente é revelada pelo modo como procedeu na prática delitiva, **com violência, grave ameaça, exercida por arma de fogo, em concurso de agentes e com restrição da liberdade das vítimas**. Essa circunstância recomenda a manutenção da segregação cautelar do paciente.*

*Acresce considerar ainda que a prisão do paciente, **que encontrava-se foragido, só se efetivou após a realização ‘de investigações em campo’ pela Polícia Federal.***

*Impõe-se destacar orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 53508, DJ 15.05.2006, no sentido de que, **‘evidenciada a periculosidade do réu, diante da gravidade e das circunstâncias do crime, justifica-se a sua prisão cautelar, para garantir a ordem pública’**. No mesmo sentido, os seguintes precedentes daquela Corte Superior, cf. HC 55012/MG, DJ 20.11.06; HC 60216/DF, DJ 13.11.06; HC 60997/SP, DJ 16.10.06; HC 58345, DJ 09.1;0.06; RHC 19392/PR, DJ 09.10.06, HC 56888/SP, DJ 04.09.06; HC 48606/GO, D:J 01.08.06.*

.....”

Releva observar, ademais, que *“nem sempre as circunstâncias da primariedade, bons antecedentes e residência fixa, são motivos a obstar a decretação da excepcional medida, se presentes os pressupostos para tanto” (RSTJ 73/84).*

Ante o exposto, **denego** a ordem de “habeas corpus”.

É como voto.

Juiz Federal ***Klaus Kuschel***

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

HABEAS CORPUS 0044916-08.2010.4.01.0000/MT

Relator Convocado

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

(2017:00000000)