

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

HABEAS CORPUS 84.202 — SP

Relator: O Sr. Ministro Carlos Britto

Paciente: Nivaldo Tavares de Mello

Impetrantes: Luiz Vicente Cernicchiaro e outro

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Habeas corpus. Paciente denunciado pela prática, em continuidade delitiva, dos crimes de estelionato e formação de quadrilha. Sócio de empresa de turismo, acusado de vender passagens aéreas inexistentes. Alegada ausência de fundamentação do decreto de prisão preventiva. Afirmção de que não houve fuga do acusado, mas simples mudança de endereço. Assertiva não respaldada pelos elementos dos autos. Claro propósito de se furtrar à aplicação da lei penal.

Tem-se como foragido o réu que, mediante sucessivas alterações de endereço, busca inviabilizar sua localização e assim impossibilitar o cumprimento de decreto prisional expedido em momento posterior ao seu ocultamento. Contexto em que é válida a decisão determinante da segregação cautelar do acusado para assegurar a aplicação da lei penal (CPP, art.312).

Habeas corpus indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, indeferir o pedido de *habeas corpus*. Vencido o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 7 de dezembro de 2004 - Sepúlveda Pertence, Presidente - Carlos Ayres Britto, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto: Trata-se de *habeas corpus*, impetrado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que manteve a prisão preventiva do paciente, por entender que este pretendia, com seu comportamento, se furtar à aplicação da lei penal. Eis a ementa do *decisum* impugnado (fl. 06):

“Processual Penal. Habeas corpus. Prisão preventiva. Réu foragido. Citação. Não-realização. Endereço fornecido. Terreno baldio. Intenção. Fuga. Caracterização. Custódia cautelar. Manutenção.

I - A circunstância de ter o defensor fornecido endereço para realização da citação por meio de carta precatória, no qual chegou o oficial de justiça e constatou que havia apenas um terreno baldio, acaba por reforçar a possível idéia do acusado de se subtrair à aplicação da lei penal.

II - A fuga do réu, por si só, constituiu motivo suficiente a embasar a custódia cautelar. (Precedentes).

Ordem denegada.”

2. Com o objetivo de reformar a decisão acima transcrita, o impetrante sustenta que não há que se falar em fuga do acusado, dado que este não revelara o *“animus de não retornar”*. Ademais, afirma que mudança de residência ou de domicílio não significa, necessariamente, hipótese de fuga.

3. O pedido de medida liminar foi por mim indeferido, ante a ausência de seus requisitos autorizadores.

4. Com o objetivo de confrontar as alegações do impetrante (no sentido de que as intimações a ele encaminhadas foram dirigidas a endereços equivocados) com aquelas afirmações constantes do acórdão impugnado (que dão conta de que no endereço fornecido pelo próprio advogado do paciente existia um terreno baldio), solicitei fossem remetidos, a esta Suprema Corte, os autos originais do *habeas corpus* que tramitou no egrégio Superior Tribunal de Justiça.

5. A douta Procuradoria-Geral da República, em parecer do Subprocurador-Geral Haroldo Ferraz da Nóbrega, primeiramente opinou pela denegação da ordem, manifestando-se, após análise dos documentos que integravam o processo em trâmite no STJ, pela concessão do *writ*. Para isso, afirmou que *“não se pode dizer que seja patente esteja o paciente a se subtrair à aplicação da lei penal”*.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto: Feito o relatório, passo ao voto.

8. Consoante relatado, discute-se no presente *habeas corpus* a validade ju-

rídica do decreto de prisão cautelar expedido contra o paciente, que foi denunciado pela suposta prática, em continuidade delitiva, dos crimes de estelionato e formação de quadrilha (art. 171, *caput*, c/c o art. 71 e art. 288, *caput*, todos do CP). Tais crimes teriam ocorrido entre agosto e setembro de 1999, quando a empresa da qual o acusado é sócio (“Meltur Operadora de Viagens Ltda.”) vendeu passagens aéreas inexistentes. Este fato só era descoberto pelas numerosas vítimas quando, ao tentarem “resgatar” os *vouchers* que recebiam, constatavam que a estes não correspondia nenhuma operação realizada entre a empresa de turismo e a companhia aérea.

9. Pois bem, recebida a denúncia e verificada a impossibilidade de citação do paciente, foi requerida sua prisão preventiva, não acolhida nos termos seguintes (fl. 30 - apenso 1):

“(…)

Com efeito, assiste razão ao dr. Promotor de Justiça quando baseado nesses fundamentos pede o decreto da prisão preventiva. No caso, avultam os requisitos que estão relacionados com a garantia da ordem pública e aquele outro que diz com o propósito de *assegurar a aplicação da lei penal*. Importante salientar que o vultuoso prejuízo causado, bem como o expressivo número de vítimas que teriam suportado, sem dúvida ofende frontalmente a ordem pública, que deve ser garantida. Somados esses fatos à *notícia certificada nos autos de que os acusados estão em lugar incerto, o que impede a sua citação pessoal, além de dificultar a correta instrução processual e a indispensável aplicação da lei penal*, tem-se que a prisão preventiva encontra amparo naqueles mencionados requisitos legais, todos presentes, para que o pedido seja acolhido. De outro lado, os indícios da materialidade do delito e da sua autoria, conforme decorre das declarações prestadas pelas vítimas e da prova documental juntada aos autos, estão suficientemente comprovados para justificar a pretensão que busca a prisão processual”. (sem destaques no original)

10. Daí as sucessivas impetrações de *habeas corpus* que, buscando cassar o decreto de prisão do paciente, repisam a alegação de que este não fugira, mas apenas mudara de endereço, sem nenhuma intenção de se furta à aplicação da lei penal. Também se afirma que houvera equívoco no endereço constante do mandado de citação do acusado, tendo sido este dirigido para a cidade de São Paulo (mais especificamente à filial que a empresa mantinha nesta cidade), enquanto que o réu teria localização bem definida na cidade de Recife.

11. Em que pesem os fundamentos lançados pelo impetrante, não é de ser acolhida a impetração, visto que os fundamentos dela constantes não encontram respaldo nos documentos carreados aos autos. Na verdade, quanto mais

pedidos de informações complementares eu solicitava, mais me convencia da absoluta inviabilidade do presente *writ*.

12. Com efeito, não é de se sustentar a afirmação de que houvera erro na citação do acusado, que, residente em Recife, fora procurado na filial de sua empresa de turismo, em São Paulo.

13. Bem vistas as coisas, o primeiro mandado de citação ao paciente foi encaminhado para a sede da Meltur Operadora em São Paulo (fl. 131 - apenso 1). Ao contrário do que faz crer o impetrante, este não foi, no entanto, o único endereço utilizado pela Justiça. Na tentativa de encontrar o acusado, foi expedida carta precatória para a comarca de Recife/PE, da qual constou o endereço da sede da empresa do acusado, que ficava em Boa Viagem (fls. 140/141 - apenso 1). Também este novo esforço não foi bem sucedido, uma vez que, *neste peregrinar procedimental*, a sede da empresa já estava fechada, existindo nos dois endereços fornecidos um escritório de advocacia e um terreno baldio (fls. 150 v. - apenso 1).

14. E não é só. Posteriormente a todas essas diligências (que restaram infrutíferas), o defensor do acusado ingressou nos autos do processo-crime, solicitando a revogação da custódia deste último, indicando seu novo endereço e dando início às sucessivas alegações de que estariam ocorrendo equívocos na busca da localização do réu (fls. 176/184 - apenso 1). Ledo engano. Expedida nova carta precatória, desta vez com mandado de citação para o endereço fornecido pelo próprio advogado do paciente, também este não pôde ser cumprido. No local indicado, apenas foi encontrada a mulher do paciente, que informou que seu marido residia em São Paulo (fls. 225 v.).

15. Ora, o paciente parece querer envolver a Justiça num círculo vicioso de informações cruzadas, tudo isso com o propósito de se furtar à aplicação da lei penal. Senão veja-se: de início, alega que foi erroneamente procurado em **São Paulo**, quando sua firma teria sede em conhecido endereço na cidade de **Recife**. Procurado em **Recife**, são encontrados nos lugares indicados um escritório de advocacia e um terreno baldio. Posteriormente, afirma-se que o acusado apenas mudou de residência e estaria morando em **Jaboatão dos Guararapes**. Efetuada nova diligência, apenas é encontrada a esposa do acusado, que afirma que este reside em **São Paulo**, deixando de indicar, todavia, endereço específico.

16. Cumpre enfatizar que, ao contrário do que vislumbrou a douta Procuradoria-Geral da República, o decreto de prisão preventiva do paciente é **posterior** a sua fuga. Tanto é assim que o principal fundamento da segregação cautelar do acusado é justamente o fato de este encontrar-se em "*lugar incerto e não sabido*", pretendendo, com tal conduta, se furtar à aplicação da lei penal. Para ser mais preciso, consigno que a prisão do réu foi decretada em **13-9-2002** (fls. 29 - apenso 1), enquanto que os mandados de citação dirigidos a Recife e a São Paulo são **ambos de 23-7-2002** (fls. 131 e 141).

17. Presente esta ampla moldura fática, parece-me que as alegações de "*mudança de domicílio*" apenas pretendem camuflar o fato de que o réu se en-

contra efetivamente foragido, com o claro propósito de se furtar à aplicabilidade da lei penal. Correto, pois, o decreto de prisão preventiva, que, por encontrar respaldo em elementos concretos, deve ser mantido. Nesse sentido, cito a ementa do julgamento, por esta Suprema corte, do RHC 67.338:

“Prisão preventiva. Se o paciente se esquivava da Justiça, causando dificuldades à aplicação da lei penal, justifica-se a sua prisão preventiva.

Recurso improvido.”

18. Isso posto, meu voto indefere a ordem de *habeas corpus*.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, realmente é possível procurar um acusado para citação e não o encontrar.

A indagação que surge é se, nesse caso, tem-se como obrigatória, como consequência natural, a prisão preventiva. Responde a essa pergunta a legislação em vigor, o artigo 366 do Código de Processo Penal. Se o acusado, citado por edital, está em lugar incerto e não sabido, não comparece nem constitui advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, ou seja, ele não logra vantagem com o fato de se evadir, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes provas que o tempo possa solapar - e, se for o caso - há a previsão a revelar, portanto, que a prisão preventiva não é uma consequência de o acusado não ser encontrado -, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Estabeleço a premissa de que é possível uma preventiva, mas não pelo fato de o acusado, simplesmente, não ter sido encontrado.

O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence (Presidente): Parece que, no caso, houve sucessivas manobras de elisão da peregrinação procedimental referida pelo eminente Relator. O peregrino parece ter, propositadamente, induzido à tontura procedimental.

A simples revelia, já assentamos repetidas vezes, é uma opção do réu e não leva, necessariamente, à prisão preventiva.

Mas não parece ser este o caso.

Ele indicou três ou quatro endereços diversos.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Ele, no caso, não chegou a ser citado por edital?

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Foram sucessivas cartas precatórias.

O Sr. Ministro Cezar Peluso: E com advogado representado nos autos, que forneceu um endereço falso.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, continuo a vislumbrar a prisão preventiva como ato de excepcionalidade maior, a partir até mesmo do

princípio esculpido na Carta de 1988, que é o princípio da não-culpabilidade, e extraio do citado artigo 366 a maior eficácia possível, quer relativamente à suspensão do processo, quer no tocante ao curso do prazo prescricional e à própria prisão preventiva.

Não vejo, no caso de não ser encontrado o acusado, base, apenas por isso – sem mesmo ter-se a citação por edital –, para chegar-se à preventiva, que há de estar reservada a situações excepcionalíssimas. Já tenho sustentado até mesmo, interpretando o artigo 312 do Código de Processo Penal à luz da Carta de 1988, que, a rigor, o texto, que vem do Estado Novo, está direcionado àqueles casos em que o acusado apresenta periculosidade maior para a sociedade, ou interfere, pressionando testemunhas, peritos e outros, na própria instrução penal.

Peço vênia ao ilustre Relator para fazer essa leitura do artigo 366 do Código de Processo Penal e tomar a cláusula final desse artigo – “se for o caso, decretar prisão preventiva” –, não considerada a ausência do distrito da culpa, mas frente ao artigo 312, como algo de excepcionalidade maior.

Concedo a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence (Presidente): *Data venia* do voto do eminente Ministro Marco Aurélio, o artigo 366 nada tem a fazer neste caso, no qual o acusado constituiu advogado.

Por outro lado, é certo, temos julgado mais de uma vez (por exemplo, no HC 81.151, relatado pelo eminente Ministro Ilmar Galvão), que a revelia, por si só, não autoriza prisão preventiva. Até, aí, é óbvio.

O que há no caso, no entanto, é uma repetida e propositada atividade maliciosa do acusado, pessoalmente ou por intermédio do seu advogado constituído na instância ordinária – não o ilustre Advogado que hoje impetra o *habeas corpus* – para eludir e enganar a Justiça, sendo ingênuo pensar que, se isso se fez no curso do processo, não se fará na hipótese de condenação.

Acho plenamente justificada a terceira hipótese da prisão preventiva, que é garantir a aplicação da lei penal, quando haja indícios mais que eloqüentes de uma propositada intenção de fuga.

Acompanho o voto do eminente Ministro Relator.

EXTRATO DA ATA

HC 84.202/SP – Relator: Ministro Carlos Britto. Paciente: Nivaldo Tavares de Mello. Impetrantes: Luiz Vicente Cernicchiaro e outro. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: Por maioria de votos, a Turma indeferiu o pedido de *habeas corpus*; vencido o Ministro Marco Aurélio. Falou pelo paciente o Dr. Luiz Vicente Cernicchiaro.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau. Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Brasília, 7 de dezembro de 2004 – Ricardo Dias Duarte, Coordenador.

Habeas corpus. Atuação do Ministério da Justiça nos processos de natureza penal, em virtude da função e para fins de garantir a aplicação do princípio da insignificância.

O princípio da insignificância vem sendo aplicado de forma restrita e de ser aplicado tendo em conta a realidade social, econômica e cultural que a pessoa penal se encontra em sua comunidade, tendo em vista, particularmente, a situação econômica da população.

A aplicação criteriosa do postulado da insignificância, embora, por um lado, vise impedir que a justiça atue no âmbito dos limites do razoável no entendimento de Flávia Piovesan. De outro lado, evita que condutas, banais e de baixa repercussão proteladas, possibilitem a influência por fatores, como a violência de fato em sociedade.

O postulado para aplicação do princípio da insignificância, não se trata de uma limitação ao direito de defesa, mas sim de uma garantia de defesa, não podendo ser entendido como uma limitação ao direito de defesa, mas sim de uma garantia de defesa, não podendo ser entendido como uma limitação ao direito de defesa.

No âmbito do direito, há que se distinguir entre o princípio da insignificância e o princípio da proporcionalidade, pois este último visa a garantir a aplicação do princípio da proporcionalidade, não se tratando de uma limitação ao direito de defesa, mas sim de uma garantia de defesa.

Habeas corpus indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade de voto do Relator, a indeferir o pedido de *habeas corpus*, por unanimidade de votos, mantendo o pedido de *habeas corpus*.