



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 58.027 - SC (2015/0076801-9)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SC)
RECORRENTE : PAULO RICARDO DA ROCHA
RECORRENTE : RAFAEL CARDOSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO TRIPLAMENTE MAJORADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA (CP, ARTS. 157, § 2º, INCS. I, II E V, E 288, PARÁGRAFO ÚNICO). PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REINCIDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

01. Ao princípio constitucional que garante o direito à liberdade de locomoção (CR, art. 5º, LXVIII) se contrapõe o princípio que assegura a todos o direito à segurança (art. 5º, *caput*), do qual decorre, como corolário lógico, a obrigação do Estado com a "*preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio*" (art. 144).

Presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva não viola o princípio da presunção de inocência (CR, art. 5º, inc. LXVIII).

Poderá ser decretada, entre outras hipóteses, para a garantia da ordem pública, conceito jurídico que "*não se confunde com incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144 da CF/88). Sem embargo, ordem pública se constitui em bem jurídico que pode resultar mais ou menos fragilizado pelo modo personalizado com que se dá a concreta violação da integridade das pessoas ou do patrimônio de terceiros, tanto quanto da saúde pública (nas hipóteses de tráfico de entorpecentes e drogas afins)*" (HC 104.877/RJ, Rel. Ministro Ayres Britto, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011). Conforme José Frederico Marques, "*desde que a permanência do réu, livre ou solto, possa dar motivo a novos crimes, ou cause repercussão danosa e prejudicial ao meio social, cabe ao juiz decretar a prisão preventiva como garantia da ordem pública*".

02. Não ocorre "*ilegalidade ou abuso de poder*" (CR, art. 5º, inc. LXVIII), de modo a autorizar a concessão do *habeas corpus*, na decisão que, fundamentadamente, descreve a gravidade dos fatos delituosos imputados aos réus – roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e pelo concurso de agentes – e indica a necessidade das suas prisões cautelares (STF, HC 124.994, Rel. Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 09/12/2014; AgR no HC 115.318/SP, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 18/03/2014; STJ, HC 318.644/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 11/06/2015; HC 274.365/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis, Sexta Turma, julgado em 27/05/2014).

A reincidência autoriza a segregação cautelar para impedir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reiteração delitiva (RHC 54.734/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 11/06/2015; RHC 56.438/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/06/2015).

03. A substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319) não é recomendável quando aquela estiver justificada na *"periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada"* (RHC 50.924/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 07/10/2014; RHC 48.813/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 09/12/2014).

04. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO NEWTON TRISOTTO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 58.027 - SC (2015/0076801-9)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)

RECORRENTE : PAULO RICARDO DA ROCHA

RECORRENTE : RAFAEL CARDOSO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

PAULO RICARDO DA ROCHA e RAFAEL CARDOSO, denunciados por infração aos arts. 157, § 2º, incs. I, II e V, e 288, parágrafo único, do Código Penal, tiveram a prisão preventiva decretada.

Pelas razões sintetizadas na ementa do acórdão, a seguir parcialmente reproduzida, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina denegou o *habeas corpus* impetrado em favor dos réus:

"1. Sempre que presentes materialidade e indícios de autoria, o juiz está autorizado a manter o réu segregado para, dentre outras finalidades, assegurar a garantia da ordem pública (art. 312 do Código de Processo Penal).

2. Inexiste ilegalidade na prisão quando a autoridade dita como coatora explicita suficiente e fundamentadamente as razões fáticas e jurídicas pelas quais converteu a prisão em flagrante em preventiva.

3. O fato de os pacientes possuírem residência fixa e profissão definida, conquanto sejam elementos que podem e devem ser considerados, por si sós não representam óbice à manutenção da custódia.

4. A manutenção da custódia cautelar dos pacientes não fere o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LXI, CF/88), pois devidamente contemplados, no caso em tela, os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Cumpre lembrar o princípio da confiança no juiz da causa, que, por estar mais próximo dos fatos e das pessoas envolvidas, melhor pode avaliar a necessidade da providência cautelar" (fls. 32/41).

Inconformada com a decisão, a Defensoria Pública daquela unidade federativa interpôs, nesta Corte, o recurso em análise, sustentando, em síntese, que: **a)** *"no caso em testilha, não houve qualquer fundamento que indicasse que, especificadamente, o recorrente pudesse turbar a apuração dos fatos (nem indicação de um suposto argumento houve), razão pela qual tal argumento não merece*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prosperar"; b) "o fato de se referir aos eventuais autores como organização, por si só, não pode ser possível ensejar a prisão preventiva, tendo em vista que não há elementos que o recorrente participe de tais grupos, mas somente de que possui emprego fixo e, inclusive, reside com seu pai" (fls. 45/55).

Ao final, requereu o provimento do recurso para que seja revogada a custódia preventiva dos réus, com a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, caso se entenda necessário (fl. 11).

Indeferida a tutela de urgência (fls. 76/79), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo seu desprovimento (fls. 118/124).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 58.027 - SC (2015/0076801-9)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)

RECORRENTE : PAULO RICARDO DA ROCHA

RECORRENTE : RAFAEL CARDOSO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

01. No capítulo que trata "*Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos*", mais precisamente no seu art. 5º, prescreve a Constituição da República:

- "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade" (caput);

- "Ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" (inc. LXI).

No art. 144, estabelece que a segurança pública, "*dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio*".

Não raro, os princípios constitucionais conflitam entre si. Ocorrente a hipótese, "*é preciso verificar qual deles possui maior peso diante das circunstâncias concretas*", pois, "*no plano do abstrato, não há uma ordem imóvel de primazia, já que é impossível se saber se ela seria aplicável a situações ainda desconhecidas. A solução somente advém de uma ponderação no plano concreto, em função da qual se estabelece que, naquelas condições, um princípio sobrepõe-se ao outro*" (Humberto Bergmann Ávila, *A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade*, RDA, 215/158).

Na ponderação entre o direito à liberdade de locomoção e o direito de todos de exigir do Estado que lhes sejam garantidas a segurança pessoal e a coletiva, impende considerar o princípio da proporcionalidade, que, conforme Alexandre de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Moraes, **"deve ser utilizado como parâmetro para se evitarem os tratamentos excessivos (ubermässig), inadequados (unangemessen), buscando-se sempre no caso concreto o tratamento necessário exigível (erforderlich, unerlässlich, undeting notwendig), como corolário ao princípio da igualdade"** (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional, Atlas, 2003, 3ª ed., p. 368/369).

Esse princípio e o da razoabilidade sempre são invocados em favor do réu. Poucas vezes, em favor do cidadão, destinatário da proteção da norma penal.

Sobre o tema, preleciona Edilson Mougnot Bonfim:

"Por fim, a outra modalidade do princípio de proporcionalidade – esta praticamente desconhecida na doutrina e jurisprudência nacionais – é a da 'proibição da proteção deficiente' ou princípio da proibição da infraproteção (*Untermassverbot*, dos alemães), pela qual se compreende que, uma vez que o Estado se compromete pela via constitucional a tutelar bens e valores fundamentais (vida, liberdade, honra etc.), deve fazê-lo obrigatoriamente na melhor medida possível. **Desse modo, assegura-se não somente uma garantia do cidadão perante os excessos do Estado na restrição dos direitos fundamentais (princípio da proibição de excesso) – a chamada 'proteção vertical', na medida em que os cidadãos têm no princípio da proporcionalidade (modalidade proibição de excesso) um anteparo constitucional contra o poder do Estado (verticalizado, portanto, de 'cima para baixo') – mas também uma garantia dos cidadãos contra agressões de terceiros – 'proteção horizontal' –, no qual o Estado atua como garante eficaz dos cidadãos, impedindo tais agressões (tutelando eficazmente o valor 'segurança', garantido constitucionalmente) ou punindo os agressores (valor 'justiça', assegurado pela Constituição Federal). Dessa forma, pelo 'princípio da proibição da infraproteção', toda atividade estatal que infringi-lo seria nula, ou seja, inquina-se o ato jurídico violador do princípio com a sanção de nulidade.**

Note-se que ambas as modalidades do princípio da proporcionalidade (proibição de excesso e proibição de proteção deficiente) se aplicam não somente à criação da lei processual (dirigindo o princípio ao Poder Legislativo), mas também à aplicação da lei processual (dirigindo o princípio do Poder Judiciário). Uma das consequências, a nosso sentir, da violação do princípio da proporcionalidade em qualquer de suas vertentes é a possibilidade, não somente por parte da parte prejudicada, de sustentar a **nulidade do ato judicial (ou inconstitucionalidade da lei aprovada pelo Legislativo)** viciado por meio de recursos ordinários, como prequestionar a violação da Constituição Federal, podendo fundamentar e interpor até mesmo recurso extraordinário, socorrendo-se assim do Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Um exemplo recente da aplicação do princípio da proteção deficiente é a propositura, pela Procuradoria-Geral da República, da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.301/DF quanto à nova redação dada pelo art. 225 do Código Penal. Isto porque, a partir da reforma trazida pela Lei n. 12.015/2009, passou-se a dispor que, nos casos em que o crime de estupro é qualificado por lesão corporal grave ou morte, a ação penal será pública condicionada, contrariando a revogada lei que a dispunha como sendo pública incondicionada, bem como a Súmula 608 do Supremo Tribunal Federal.

A PGR alega, para tanto, que, ao condicionar à representação o início da ação penal pública, restaria ferido o princípio da proporcionalidade em sua modalidade de proteção deficiente, à medida que, em casos gravíssimos, não se poderia deixar ao alvedrio da vítima ou seus representantes legais a decisão de inaugurar a persecução penal contra o agente. Sustenta, ainda, que o próprio art. 225, em seu parágrafo único, dispôs que a ação penal seria pública incondicionada quando a vítima fosse menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável. Logo, restaria evidente a contradição, à medida que, para um crime substancialmente menos grave (art. 217-A do CP), estabeleceu-se que a ação penal será pública incondicionada enquanto para um crime evidentemente mais grave (art. 213, §§ 1º e 2º, do CP), produzindo resultados que, individualmente considerados, constituem crimes autônomos (arts. 129, § 1º, e 121 do CP, cuja ação penal é pública incondicionada), optou o legislador por determinar que a ação penal será condicionada à representação do ofendido ou seu representante legal".

Estatui o Código de Processo Penal que "*a prisão preventiva poderá ser decretada como **garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria***" (art. 312).

Nada é necessário explicitar quanto aos conceitos dos sintagmas "*conveniência da instrução criminal*" e "*assegurar a aplicação da lei penal*".

Sobre o conceito de **ordem pública**, da doutrina colaciono as lições que seguem:

"A garantia da ordem pública é a hipótese de interpretação mais ampla e flexível na avaliação da necessidade da prisão preventiva. Entende-se pela expressão a indispensabilidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente.

A garantia da ordem pública pode ser visualizada por vários fatores, dentre os quais: gravidade concreta da infração + repercussão geral + periculosidade do agente. Um simples estelionato, por exemplo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cometido por pessoa primária, sem antecedentes, não justifica histeria, nem abalo à ordem, mas um latrocínio repercute negativamente no seio social, demonstrando que as pessoas honestas podem ser atingidas, a qualquer tempo, pela perda da vida, diante de um agente interessado no seu patrimônio, elementos geradores, por certo, de intranquilidade.

Note-se, ainda, que a afetação da ordem pública constitui importante ponto para a própria credibilidade do Judiciário, como vêm decidindo os tribunais pátrios. Apura-se o abalo à ordem pública também, mas não somente, pela divulgação que o delito alcança nos meios de comunicação – escrito ou falado. Não se trata de dar crédito único ao sensacionalismo de certos órgãos da imprensa, interessados em vender jornais, revistas ou chamar audiência para seus programas, mas não é menos correto afirmar que o juiz, como outra pessoa qualquer, toma conhecimento dos fatos dia a dia acompanhando as notícias veiculadas pelos órgãos de comunicação. Por isso, é preciso apenas bom senso para distinguir quando há estardalhaço indevido sobre um determinado crime, inexistindo abalo real à ordem pública, da situação de divulgação real da intranquilidade da população, após o cometimento de grave infração penal.

Outro fator responsável pela repercussão social que a prática de um crime adquire é a periculosidade (probabilidade de tornar a cometer delitos) demonstrada pelo indiciado ou réu e apurada pela análise de seus antecedentes pela maneira de execução do crime. Assim, é indiscutível que pode ser decretada a prisão preventiva daquele que ostenta, por exemplo, péssimos antecedentes, associando a isso a crueldade particular com que executou a crime.

Em suma, um delito grave – normalmente são todos os que envolvem violência ou grave ameaça à pessoa – associado à repercussão causada em sociedade, gerando intranquilidade, além de se estar diante de uma pessoa reincidente ou com péssimos antecedentes, provoca um quadro legitimador da prisão preventiva.

Mas não se pode pensar nessa medida exclusivamente com união necessária do trinômio aventado. Por vezes, pessoa primária, sem qualquer antecedente, pode ter sua preventiva decretada porque cometeu delito muito grave, chocando a opinião pública (ex.: planejar meticulosamente e executar o assassinato dos pais). Logo, a despeito de não apresentar periculosidade (nunca cometeu crime e, com grande probabilidade, não tornará a praticar outras infrações penais), gerou enorme sentimento de repulsa por ferir as regras éticas mínimas de convivência, atentando contra os próprios genitores. A não decretação da prisão pode representar malfadada sensação de impunidade, incentivadora da violência e da prática de crimes em geral, razão pela qual a medida cautelar pode tornar-se indispensável.

Outros dois elementos, que vêm sendo considerados pela jurisprudência, atualmente, dizem respeito à particular execução do crime (ex.: premeditados meticulosamente, com percurso criminoso complexo; utilização da extrema crueldade etc.) e o envolvimento com organização criminosa.

Portanto, cabe ao juiz verificar todos os pontos de afetação da ordem pública, buscando encontrar, pelo menos, um binômio para a sua decretação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(ex.: gravidade concreta do crime + péssimos antecedentes do réu; envolvimento com organização criminosa + repercussão social; particular execução do delito + gravidade concreta da infração penal etc.)" (Guilherme de Souza Nucci, *Manual de processo penal e execução penal*, Forense, 2014, 11ª ed., p. 553/555 – os destaques não constam do original).

"Por ordem pública, devem-se entender a paz e a tranquilidade social, que devem existir no seio da comunidade, com todas as pessoas vivendo em perfeita harmonia, sem que haja qualquer comportamento divorciado do *modus vivendi* em sociedade. Assim, se o indiciado ou acusado em liberdade continuar a praticar ilícitos penais, haverá perturbação da ordem pública, e a medida extrema é necessária se estiverem presentes os demais requisitos legais.

Ordem pública não é conceito vago. A vagueza, muitas vezes, está na decisão e não no conceito de ordem pública. Quando o juiz diz que 'decreta a prisão para a garantia da ordem pública', a vagueza e a imprecisão não estão no conceito de ordem pública, mas na decisão do magistrado que não demonstra onde a ordem pública está ameaçada e agredida com a liberdade do acusado.

Não pode haver paz e ordem possíveis em um Estado de Direito se o acusado, mediante contumaz, continuar livre cometendo crimes e desafiando a paz a que todos têm direito. Não há, em nosso sentir, inconstitucionalidade na expressão 'ordem pública'.

Em nenhum país civilizado o réu que ameaça à ordem pública permanece solto. Muito pelo contrário. O CPP português, por exemplo, autoriza a medida de coação se houver 'fuga ou perigo de fuga; perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de perturbação da ordem e da tranquilidade públicas ou de continuação da atividade criminosa' (art. 204)" (Paulo Rangel, *Direito processual penal*, Atlas, 2013, 21ª ed., p. 796 – os destaques não constam do original).

"Ordem pública é a paz, a tranquilidade no meio social. Assim, a prisão preventiva deve ser decretada para garantir a paz coletiva.

São exemplos alusivos a essa hipótese quando o indiciado ou réu estiver cometendo novas infrações penais; se estiver fazendo apologia ao crime; reunindo-se em quadrilha ou bando.

Por outro lado, não caracteriza a situação sublinhada quando estiver o indiciado ou réu ameaçado por familiares da vítima, pela própria vítima, pela população. Assim, ao invés de decretar a prisão preventiva do autor do fato punível, é dever do Estado dar-lhe proteção.

A garantia da ordem pública, por não guardar nenhum interesse de ordem processual, não deveria constituir-se em hipótese autorizadora dessa medida cautelar. A função da coação nessa circunstância somente atende ao interesse coletivo e jamais processual, uma vez que em nada interferirá quanto à eficácia do resultado final do processo penal de natureza condenatória.

Doutrinando a respeito da matéria enfocada, José Frederico Marques defende a pertinência da prisão preventiva na seguinte construção mental: **'Desde que a permanência do réu, livre ou solto, possa dar motivo a novos crimes, ou cause repercussão danosa e prejudicial ao meio social, cabe ao juiz decretar a prisão preventiva como garantia da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública. Nessa hipótese a prisão preventiva perde seu caráter de providência cautelar, constituindo antes, como falava Faustin Hélie, verdadeira medida de segurança. A *potesta coercendi* do Estado atua, então, para tutelar não mais o processo condenatório a que está instrumentalmente conexa, e sim, como fala o texto do art. 312, a própria ordem pública. No caso, o *periculum in mora* deriva dos prováveis danos que a liberdade do réu possa causar – com a dilação do desfecho do processo – dentro da vida social e em relação aos bens jurídicos que o Direito Penal tutela" (Heráclito Antônio Mossin, *Comentários ao código de processo penal*, Manole, 2005, p. 626 – os destaques não constam do original).

Em consonância com a doutrina, no acórdão do *Habeas Corpus* n. 104.877/RJ, inscreveu o Ministro Ayres Britto:

"O conceito jurídico de ordem pública não se confunde com incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144 da CF/88). **Sem embargo, ordem pública se constitui em bem jurídico que pode resultar mais ou menos fragilizado pelo modo personalizado com que se dá a concreta violação da integridade das pessoas ou do patrimônio de terceiros, tanto quanto da saúde pública (nas hipóteses de tráfico de entorpecentes e drogas afins).** Daí sua categorização jurídico-positiva, não como descrição do delito nem da cominação de pena, porém como pressuposto de prisão cautelar; ou seja, como imperiosa necessidade de acautelar o meio social contra fatores de perturbação que já se localizam na gravidade incomum da execução de certos crimes. Não da incomum gravidade abstrata desse ou daquele crime, mas da incomum gravidade na perpetração em si do crime, levando à consistente ilação de que, solto, o agente reincidirá no delito. Onde o vínculo operacional entre necessidade de preservação da ordem pública e acautelamento do meio social. **Logo, conceito de ordem pública que se desvincula do conceito de incolumidade das pessoas e do patrimônio alheio (assim como da violação à saúde pública), mas que se enlaça umbilicalmente à noção de acautelamento do meio social**".

O indivíduo que comete crime de roubo com emprego de arma (CP, art. 157, § 2º, inc. I) revela pouco apreço à vida da vítima. Não raro, quando há resistência ao seu intento criminoso, a fulmina ou lhe causa lesão corporal e/ou graves abalos de natureza psicológica.

Diariamente, ouvimos notícias de pessoas inocentes atingidas por "balas perdidas" no confronto entre policiais e delinquentes que acabaram de cometer roubos com o emprego de arma de fogo – "*modus operandi*" que, com raríssimas exceções, revela a "periculosidade" do agente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

02. Os recorrentes sustentam que, *"no caso em testilha, não houve qualquer fundamento que indicasse que, especificadamente, [...] pudesse turbar a apuração dos fatos (nem indicação de um suposto argumento houve), razão pela qual tal argumento não merece prosperar"*.

Tenho que **não** lhes assiste razão.

Está inscrito no acórdão que manteve a prisão preventiva:

"Na hipótese em tela, extrai-se, dos documentos amealhados na impetração, que a prova da materialidade e os indícios de autoria exigidos à decretação da custódia cautelar encontram-se presentes, principalmente por meio do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/31 do anexo), do Boletim de Ocorrência (fls. 17/21 do anexo), do Auto de Exibição e Apreensão (fl. 23 do anexo), do Termo de Reconhecimento e Entrega (fl. 24 do anexo), bem como dos depoimentos prestados na fase indiciária, especialmente dos policiais rodoviários que atuaram na prisão, que afirmaram que os pacientes, juntamente com outro coacusado, foram surpreendidos quando, no interior de um veículo, portavam alta quantia de dinheiro em espécie (mais de R\$ 70.000,00 - setenta mil reais), três armas de fogo, uma arma de choque e bens que haviam sido subtraídos do interior do imóvel espoliado (fls. 23/24 do anexo).

Informaram, ainda, os policiais André Fernandes Ramos e Gilberto Becker da Silva, que o paciente Rafael confessou informalmente a participação no ilícito (fls. 02/05 do anexo).

Elaine Rodrigues Cordeiro, Tereza Liberaci Rodrigues Cordeiro e Antonio Vilmar Rodrigues Cordeiro, vítimas do roubo, reconheceram pessoalmente o paciente Paulo Ricardo como sendo um dos autores do assalto, inclusive mencionando que, na ocasião do delito, foi ele o responsável por amarrá-los, ameaçando-os com a arma de fogo, enquanto outro sujeito portava uma máquina de choque e constantemente proferia ameaças contra os presentes (fls. 78/79, 81/82 e 84/85 do anexo).

Considerando que os agentes foram flagrados na posse de vários materiais bélicos, inclusive com armas de uso restrito, e que há indícios de que utilizaram tais artefatos na prática de crime com violência ou grave ameaça, é de se reconhecer, na esteira do que grafado pelo Magistrado *a quo*, a possibilidade de aqueles formarem grupo criminoso articulado e fortemente aparelhado, capaz de por em risco à ordem social caso mantidos em liberdade.

Ademais conforme bem observou o Togado *a quo*, ambos os pacientes são réus reincidentes, salientando-se, ainda, que o paciente Paulo Ricardo é reincidente em crime de mesma natureza, segundo revelam as certidões de antecedentes" **(fls. 32/41)**.

Destaco: a necessidade da segregação cautelar está fundamentada na gravidade concreta da conduta delituosa e não apenas na gravidade abstrata do crime – o roubo foi praticado em concurso de agentes e com o emprego de arma de fogo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A toda evidência, não há no ato judicial impugnado "*ilegalidade ou abuso de poder*" (CR, art. 5º, inc. LXVIII) a ser sanado.

Transcrevo, parcialmente, ementas de acórdãos do Supremo Tribunal Federal e desta Corte que versam sobre casos similares e que respaldam os fundamentos das decisões impugnadas:

"É idônea a fundamentação jurídica apresentada para justificar a manutenção da prisão preventiva, já que lastreada em circunstâncias concretas e relevantes para resguardar a ordem pública, ante a periculosidade do agente, evidenciada pelas circunstâncias em que o delito fora praticado" (STF, HC 124.994, Rel. Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 09/12/2014).

"4. Paciente preso em flagrante delito e denunciado por roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas.

5. Inocorrência de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder na prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

6. Agravo regimental desprovido" (STF, AgR no HC 115.318/SP, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 18/03/2014).

*"III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).*

*IV - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente por se tratar, em tese, de delitos de roubos majorados, tendo em vista o **modus operandi** do delito praticado com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, o que evidencia a periculosidade social do agente, circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar, a fim de assegurar a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal. (**Precedentes**).*

*V - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, **por si sós**, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, como é o caso da hipótese dos autos.*

*VI - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, **in casu**, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Habeas corpus não conhecido (STJ, HC 318.644/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 11/06/2015).

"No caso, a prisão preventiva encontra-se suficientemente justificada, tendo o Juízo de piso destacado a gravidade concreta do delito em tese cometido - roubo em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo contra a vítima que acabara de resgatar vultosa quantia em dinheiro de um banco. Há indícios da determinante participação da paciente na empreitada criminosa, pois, como funcionária do banco, seria responsável por informar a seus cúmplices a pessoa a ser abordada ao sair da agência. Além disso, há notícias de que os acusados já foram condenados por outro delito idêntico, mostrando-se a constrição necessária para garantia da ordem pública" (STJ, HC 274.365/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis, Sexta Turma, julgado em 27/05/2014).

Ademais, anoto que os réus são reincidentes, fato que autoriza a segregação cautelar para impedir a reiteração delitiva (RHC 54.734/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 11/06/2015; RHC 56.438/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/06/2015).

03. A substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319) não é recomendável quando aquela estiver justificada na *"periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada"* (RHC 50.924/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 07/10/2014, RHC 48.813/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 09/12/2014).

04. À vista do exposto, **nego provimento ao recurso.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0076801-9

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 58.027 / SC

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00120716920158240000 120716920158240000 20140876093 20150014397
201500143970001

EM MESA

JULGADO: 25/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: PAULO RICARDO DA ROCHA
RECORRENTE	: RAFAEL CARDOSO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU	: RAUL ANDERSON BATISTA DE PAULA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.