



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 438.412 - SP (2018/0043308-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA
ADVOGADO : FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP0369085
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WESLEI DOS SANTOS COSTA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *MODUS OPERANDI*. RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA, CONCURSO DE AGENTES E ARMA DE FOGO. PERICULOSIDADE DO ACUSADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE. RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRESENÇA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Comprovada a materialidade, havendo indícios de autoria e estando demonstrada, com elementos concretos, a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, afasta-se a alegação de constrangimento ilegal.

2. No caso, a prisão preventiva foi decretada em decorrência do *modus operandi* empregado na conduta delitiva, revelador da periculosidade do paciente, consistente na prática de crime de roubo circunstanciado pela restrição da liberdade da vítima e pelo concurso de agentes, havendo, inclusive, emprego de arma de fogo. Tais circunstâncias evidenciam a gravidade concreta da conduta, porquanto extrapolam a mera descrição dos elementos próprios do tipo de roubo. Dessa forma, a segregação cautelar faz-se necessária como forma de acautelar a ordem pública. Precedentes.

3. Nesse contexto, afigura-se como indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere, porque insuficientes para resguardar a ordem pública. Precedentes.

4. Ademais, extrai-se dos autos de origem que o Juízo de primeiro grau também consignou a existência de risco à aplicação da lei penal em relação ao paciente, tendo em vista a sua permanência como foragido até o dia 1º/3/2019, o que afasta o esvaziamento do *periculum libertatis* pelo decurso do tempo. Precedentes.

5. Afigura-se como incabível o deferimento da prisão domiciliar, visto que ausente prova idônea do preenchimento dos requisitos legais: não há comprovação de que seria o paciente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imprescindível aos cuidados do filho menor de 12 anos de idade, nos termos do art. 318, VI, do Código de Processo Penal.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de maio de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 438.412 - SP (2018/0043308-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA
ADVOGADO : FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP0369085
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WESLEI DOS SANTOS COSTA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO:

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de WESLEI DOS SANTOS COSTA no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2216213-73.2017.8.26.0000).

Consta dos autos que, no dia 19/1/2016, o paciente e Cleriston Brodowski da Silva, agindo em concurso com terceiro indivíduo não identificado, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade da vítima, subtraíram carga contendo mercadorias diversas, avaliada em aproximadamente R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Após alguns meses, a vítima foi chamada até a Delegacia de Itaquaquecetuba para eventual reconhecimento, tendo em vista a prisão de indivíduos que haviam praticado outro crime de semelhante *modus operandi*, oportunidade na qual os réus foram reconhecidos imediatamente por ela.

Em 17/8/2017, foi recebida a denúncia (Ação Penal n. 0005292-35.2016.8.26.0606), ficando o paciente incurso no art. 157, § 2º, I, II e V, do Código Penal, momento em que também foi decretada a sua prisão preventiva, conforme representação ministerial (e-STJ fls. 29/30).

Irresignada, a defesa impetrou *writ* originário alegando carência de fundamentação da decisão que decretou a custódia cautelar, tendo o Tribunal de origem denegado a ordem (e-STJ fls. 10/15).

No presente *habeas corpus*, alega-se que o paciente foi preso em 1º/4/2016, na cidade de Mogi das Cruzes/SP, pela suposta prática do crime do art. 288 do Código Penal, sendo colocado em liberdade no dia 6/10/2016, mediante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compromisso de cumprimento de medidas cautelares alternativas à prisão, as quais vinham sendo cumpridas regularmente, até quando foi decretada sua prisão pela autoridade judicial de Suzano/SP, decisão essa que a defesa entende ser carente de fundamentação idônea.

Também se sustenta ter sido desconsiderada a presença de elementos favoráveis ao acusado, bem como o fato de, em caso de uma eventual condenação, o paciente provavelmente não irá ser condenado a uma pena em regime fechado (e-STJ fls. 4/5).

Afirma-se que "o réu encontra-se solto há mais de 01 ano e neste período jamais entrou em contato com a vítima ou mandou que alguém o fizesse em seu nome ou tampouco buscou furtar-se da aplicação da lei penal, pois compareceu de maneira espontânea na fase inquisitiva, prestando seu depoimento e negando veementemente os fatos que lhe imputam" (e-STJ fl. 3).

Subsidiariamente, defende-se ser cabível a aplicação da prisão domiciliar na espécie, pois o acusado seria imprescindível aos cuidados do seu filho de 3 anos de idade.

Posto isso, requer-se, inclusive liminarmente, a revogação da custódia cautelar, com ou sem a aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere, inclusive a prisão domiciliar.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido às e-STJ fls. 363/365.

Informações e documentos foram apresentados pelos Juízos de primeiro (e-STJ fls. 369/374 e 395/400) e de segundo grau (e-STJ fls. 377/387).

O Ministério Público Federal exarou parecer opinando nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 389):

HABEAS CORPUS. ROUBO TRIPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 157, § 2º, I, II E V, DO CP).

PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE. PRISÃO DECRETADA QUANDO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, MAIS DE UM ANO E SEIS MESES DEPOIS DO DELITO IMPUTADO E APÓS ONZE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MESES DO RECONHECIMENTO EFETUADO PELA VÍTIMA, SEM REFERÊNCIA A ACONTECIMENTOS SUPERVENIENTES QUE POSSAM JUSTIFICAR O DECRETO CONSTRITIVO. GRAVIDADE ABSTRATA. INSUFICIÊNCIA, POR SI SÓ, PARA MANTER A PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO.

PARECER PELA CONCESSÃO DA ORDEM, PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE, MEDIANTE A APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO A SEREM FIXADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM.

Em consulta ao andamento processual da ação penal na origem, realizada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo em 26/3/2019, apurou-se que o feito encontra-se na fase de instrução, tendo sido realizada audiência no dia 14/2/2019, oportunidade na qual foi mantida a prisão preventiva do paciente e revogada a do corréu CLERISTON BRODOWSKI DA SILVA (e-STJ fls. 406/411).

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 438.412 - SP (2018/0043308-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O objeto do presente remédio heroico cinge-se à verificação da existência de fundamentação idônea no *decisum* que impôs a segregação cautelar de WESLEI DOS SANTOS COSTA.

De início, confirmam-se os fundamentos invocados pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Suzano para decretar a prisão preventiva do paciente em 17/8/2017 (e-STJ fl. 30 - grifo nosso):

[...] Quanto a representação pela prisão preventiva dos acusados CLERISTON BRODOWSKI DA SILVA e WESLEI DOS SANTOS COSTA, do DD. Representante do Ministério Público, passo a decidir.

Considerando a gravidade do delito atribuído aos réus, com notícia de emprego de grave ameaça mediante utilização de arma de fogo, causando desassossego social, aliada à presença de indícios razoáveis de autoria e comprovação de materialidade delitiva e ainda, ao reconhecimento fotográfico dos mesmos pela vítima (páginas 27), mister o acolhimento da representação Ministerial constante do item "3" da manifestação de páginas 84/85. Pelo exposto, como garantia da ordem pública, bem como para conveniência da instrução criminal, que sequer se iniciou, decreto a prisão preventiva dos réus CLERISTON BRODOWSKI DA SILVA e WESLEI DOS SANTOS COSTA, o que faço com supedâneo no art. 312 do C.P.P. [...]

Por sua vez, o Tribunal a quo denegou a ordem ao *writ* lá impetrado invocando a seguinte motivação, *in verbis* (e-STJ fls. 13/15):

[...] Somado a isso, evidente a necessidade da prisão do paciente, como bem apontou o i. membro do Ministério Público oficiante em 1º Grau, no requerimento pela decretação da prisão preventiva, in verbis (g.n.):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Com efeito, trata-se da prática de crime grave, roubo praticado à luz do dia e com emprego efetivo de grave ameaça com emprego de arma de fogo, concurso de agentes e restrição da liberdade da vítima.

Ademais, a prisão se revela conveniente para a instrução processual, pois em liberdade os denunciados poderão intimidar a vítima, que certamente ficará receosa de prestar declarações e reconhecer os autores do grave crime se este estiver em liberdade.

De outra feita, necessária a segregação cautelar dos indiciados para assegurar a escoeita aplicação da sanção penal.

Além disso, os denunciados reiteram na prática delitiva, uma vez que a vítima foi chamada a reconhecimento por ocasião da prisão deles em outro crime de roubo, ocasião em que ela os reconheceu como autores do crime em questão, bem como reconheceu Cleriston como um dos autores que a vitimou em outro roubo no mês de dezembro, justificando a necessidade da medida extrema, uma vez que livres tornam a delinquir". (Grifei.)

Nesse contexto, é importante ressaltar que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiverem presentes, cumulativamente, os requisitos legais exigidos pela combinação dos arts. 282 e 312 do Código de Processo Penal, quais sejam: a) o *fumus comissi delicti*; b) o *periculum libertatis*; e c) a necessidade e a adequação da medida.

Considerando, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constata, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreta do fato.

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos anteriormente e a partir de uma análise dos excertos expostos acima, observo, em primeiro lugar, que o *fumus comissi delicti* ficou consubstanciado no reconhecimento dos acusados pela vítima.

Em segundo lugar, constato ter sido a prisão preventiva decretada em decorrência do *modus operandi* empregado na conduta delitiva, revelador da periculosidade do paciente, consistente na prática de crime de roubo circunstanciado pela restrição da liberdade da vítima e pelo concurso de agentes, havendo, inclusive, emprego de arma de fogo.

Tais circunstâncias, como já destacado, evidenciam a gravidade concreta da conduta, porquanto extrapolam a mera descrição dos elementos próprios do tipo de roubo. Assim, por conseguinte, a segregação cautelar faz-se necessária como forma de acautelar a ordem pública. Nesse sentido:

[...]

3. A prática de roubo armado, em coautoria, mesmo sem maior explicitação fática, já por si pode ser entendida como gravidade concreta do crime, por se tratar de situação especialmente geradora de riscos sociais.

4. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC n. 102.169/MS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 5/11/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE. TEMA NÃO APRECIADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONVERSÃO DE OFÍCIO DO FLAGRANTE. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INVIABILIDADE. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

3. Apresentada fundamentação concreta com esteio na periculosidade do agente e na gravidade da conduta por ele praticada, pois utilizou uma arma de fogo para subtrair da vítima seu aparelho celular, não há falar-se em ilegalidade do decreto prisional.

4. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 102.326/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 04/12/2018 - grifo nosso)

[...]

2. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na referência de que as circunstâncias do crime, em concurso de pessoas, com utilização de arma de fogo, com pluralidade de vítimas, quando essas deixavam o trabalho, indicam a sua gravidade concreta, não há que se falar em ilegalidade do decreto de prisão preventiva.

3. A prática de roubo armado, em coautoria, mesmo sem maior explicitação fática, já por si pode ser entendida como gravidade concreta do crime, por se tratar de situação especialmente geradora de riscos sociais.

4. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 102.169/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 05/11/2018)

[...]

3. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do paciente, evidenciada a partir do modus operandi - roubo circunstanciado pelo emprego de simulacro arma de fogo, concurso de agentes e com restrição da liberdade das vítimas - acrescido ao fato de ele não possuir domicílio no distrito da culpa, justificando a imposição da medida extrema para garantia da ordem pública. O modo como o crime é cometido pode revelar a gravidade em concreto da conduta praticada e constitui elemento capaz de demonstrar o risco social, justificando a decretação da prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

(HC n. 354.269/SP, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe 10/10/2016 - grifei)

De igual forma, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública, na linha dos precedentes acima colacionados.

Ademais, observo que o Juízo de primeiro grau também destacou a existência de risco à aplicação da lei penal, pois, ao indeferir um dos pleitos atinentes à concessão da liberdade provisória no dia 8/4/2019, fundamentou a sua decisão da seguinte forma (e-STJ fl. 405):

*[...] Não há que se falar em excesso de prazo para encerramento da instrução. A situação fático-jurídica processual do acusado Weslei é diversa da do correu que com ele ocupa o polo passivo. **Tem-se que o réu Weslei permaneceu por meses a fio como foragido da Justiça. Consoante documento de fls. 670/674 o mandado de prisão outrora expedido foi cumprido apenas em 01/03/2019** (vide fls. 674 dos autos).*

Ademais, a gravidade concreto salta aos olhos, eis que se trata de impulação de crime cometido com violência ou grave ameaça e em superioridade numérica, em plena luz do dia, com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade da vítima. [...]

Assim, também não há que se falar em ausência de contemporaneidade, tendo em vista que a situação de foragido acima destacada perdurou até recente data, o que afasta o esvaziamento do *periculum libertatis* pelo decurso do tempo. A propósito:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA A CORRÉUS. IDENTIDADE DE SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

[...]

3. Ao indeferir a concessão de liberdade provisória, o Juízo de primeiro grau destacou que o paciente está foragido desde 28/1/2014, uma vez que não foi localizado depois de cassada a decisão que havia concedido a liminar no HC n. 0004778-20.2013.8.06.0000, a evidenciar o risco à aplicação da lei penal.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. *Ordem denegada.*

(HC 346.491/CE, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 21/11/2016)

[...]

4. *Na espécie, a prisão cautelar foi mantida pelo Tribunal estadual em razão da periculosidade do paciente, evidenciada pelo modus operandi, asseverando que o crime foi praticado com violência desmedida, durante o dia, em via pública, com perseguição à veículo em rodovia, inclusive com o envolvimento de pelo menos um outro sujeito armado, tudo em razão de desacerto acerca do comércio ilegal de bens. Ademais, o paciente permaneceu foragido por cerca de três meses, dado indicativo de risco à futura aplicação da lei penal. Prisão mantida nos termos do art. 321 do CPP. Precedentes.*

[...]

6. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 456.711/PR, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 28/09/2018)

Por fim, tal como a Corte *a quo*, verifico ser *"incabível o deferimento da prisão domiciliar, eis que ausente prova idônea do preenchimento dos requisitos legais: não há comprovação [...] de que seria ele imprescindível aos cuidados da criança"* (e-STJ fl. 15), nos termos do art. 318, VI, do Código de Processo Penal.

Dessa forma, concluo não haver constrangimento ilegal imposto ao paciente pelas instâncias ordinárias, independentemente de o parecer exarado pelo Ministério Público Federal ter sido favorável ao deferimento da liberdade.

Ante o exposto, **denego a ordem.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0043308-0

HC 438.412 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00052923520168260606 2018000075389 22162137320178260000 52923520168260606

EM MESA

JULGADO: 21/05/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ADONIS CALLOU DE ARAÚJO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA
ADVOGADO	: FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP0369085
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: WESLEI DOS SANTOS COSTA
CORRÉU	: CLERISTON BRODOWSKI DA SILVA

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

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 unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.