



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.014 - SC (2019/0113796-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : JEAN MAICON KRUSE
ADVOGADO : JEAN MAICON KRUSE - SC030685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MICHAEL FONGARO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS CONSUMADO E TENTADO. *MODUS OPERANDI*. EXECUÇÃO POR VINGANÇA. OUSADIA. MAUS ANTECEDENTES. PACIENTE FORAGIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, 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. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. No caso, a prisão encontra-se devidamente motivada pela periculosidade do paciente, o qual, em tese, com intuito de vingar-se dos homicidas de seu irmão, parou em frente a restaurante onde estavam as vítimas e, em plena luz do dia e em local movimentado, efetuou vários disparos, vindo uma delas a falecer. Ressaltaram ainda as instâncias ordinárias que o *modus operandi* adotado, típico de execução, denota que a vítima sobrevivente ainda corre risco, circunstância que também indica a conveniência da prisão.

4. Além disso, os indícios de periculosidade são ressaltados pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

histórico criminal do paciente, o qual ostenta condenação transitada em julgado, além de responder por outros 4 processos penais, todos eles suspensos na forma do art. 366 do Código de Processo Penal.

5. Somam-se a tais já suficientes fundamentos o fato de o paciente encontrar-se em local incerto e não sabido desde a decretação da prisão, não havendo nos autos notícias de sua captura. Ora, ao acusado que comete delitos, o Estado deve propiciar meios para o processo alcançar um resultado útil. Assim, determinadas condutas, como a não localização, ausência do distrito da culpa, a fuga (mesmo após o fato) podem demonstrar o intento do agente de frustrar o direito do Estado de punir.

6. 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.

7. Ordem não conhecida.

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de maio de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.014 - SC (2019/0113796-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : JEAN MAICON KRUSE
ADVOGADO : JEAN MAICON KRUSE - SC030685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MICHAEL FONGARO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de MICHAEL FONGARO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente teve prisão preventiva decretada contra si em razão da suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2º, incisos I, III e IV, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal.

Inconformada com o decreto construtivo, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem. A ordem, contudo, foi denegada, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 50):

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2º, I, III E IV, C/C ART. 14, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). INSURGÊNCIA QUANTO À DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO BEM FUNDAMENTADA. FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS CARACTERIZADOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO INVESTIGADO. INDÍCIOS DE TENTATIVA DE EXECUÇÃO A MANDO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, APLICAÇÃO DA LEI PENAL E SEGURANÇA DA VÍTIMA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. PREDICADOS SUBJETIVOS QUE NÃO IMPEDEM A MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. MEDIDAS DIVERSAS DA PRISÃO QUE NÃO SE MOSTRAM ADEQUADAS. PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA PELO CONHECIMENTO E DENEGAÇÃO DA ORDEM. WRIT CONHECIDO. ORDEM DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na presente oportunidade, a defesa sustenta, em síntese, a ilegalidade da segregação cautelar, ante a ausência de fundamentação idônea do decreto de prisão preventiva e dos motivos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, ressaltando que nem a gravidade abstrata do delito nem meras suposições podem servir como fundamento para a manutenção da medida constritiva.

Salienta, ainda, que o paciente possui família constituída, com companheira e uma filha de 5 anos de idade, além de residência fixa no distrito da culpa e ocupação lícita, não havendo razões para se indeferir a liberdade ao acusado, ante a ausência de *periculum in libertatis*.

Diante disso, requer a concessão da liberdade provisória ao paciente, com a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 68/71.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 80/96).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.014 - SC (2019/0113796-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Nesse sentido, encontram-se, por exemplo, estes julgados: HC n. 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, julgamento em 7/5/2015, DJ de 21/5/2015; HC n. 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 19/5/2015, DJ de 27/5/2015.

No entanto, nada impede que, de ofício, esta Corte Superior constate a existência de ilegalidade flagrante, circunstância que ora passo a examinar.

Alega-se, no presente *writ*, ausência de fundamentos idôneos para a prisão.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, 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.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

No caso, assim foi decretada a prisão (e-STJ fls. 42/46):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os pressupostos (*fumus commissi delicti*), dispostos na parte final do artigo 312, podem ser verificados na prova da materialidade (boletim de ocorrência fls. 20-22, depoimento da vítima fl. 23, depoimento das testemunhas fls. 24-26, etc) e nos indícios suficientes de autoria, apurados nos mesmos elementos da materialidade, que apontam para o investigado como suposto autor dos delitos.

Corroborando, importante destacar o depoimento da vítima Mateus da Silva Zarembski, que, de forma segura, apontou o investigado como o autor dos disparos. Colhe-se do seu depoimento:

[...] que por volta das 14h, parou, na frente do restaurante, um veículo VW/Gol, branco, 'bola'; que o condutor do veículo, Michael Fangoro, abriu o vidro do lado do carona e apontou um revólver, de cor preta, em direção declarante, e, sem falar nada, efetuou vários disparos em sua direção [...] (fl. 23).

Por último, ainda no artigo 312 (*periculum libertatis*), os fundamentos específicos aptos a demonstrar a viabilidade da custódia cautelar estão consubstanciados na necessidade de garantir a ordem pública e aplicar a lei penal.

Isso ocorre porque, conforme se observa nos autos, as circunstâncias em que o delito foi praticado, concretamente observadas por intermédio do *modus operandi* do agente, fazem concluir que não se cuida de criminoso eventual, mas ao contrário, que ele faz do delito um modo de vida, transparecendo, nesse momento, a possibilidade dele voltar a delinquir, o que deve ser obstando imediatamente.

Com efeito, a circunstância de efetuar disparos em local público, durante o dia, e, à princípio, motivado por vingança, revela tanto o seu descaso com a vida alheia como o seu desrespeito com as instituições existentes em nossa sociedade para reprimir e punir a prática delitiva - os responsáveis pela morte do seu irmão estão sendo devidamente processados em ação penal, tendo, inclusive, sido levados a júri e condenados a pena superior a 30 anos no dia 27.09.2018, ou seja, dois dias antes dos fatos em questão.

Desta maneira, demonstrada a perigosidade social do investigado e a elevada probabilidade de continuidade da delinquência, torna-se essencial, nesse momento, em resguardo à Sociedade, impedir que ele reitere e perpetue as condutas delituosas que vêm demonstrando executar.

(...)

Além disso, observa-se que o investigado está foragido, indicando, desde logo, que procura se furtar à aplicação da lei penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal *a quo* manteve a prisão, aduzindo o seguinte (e-STJ fls. 50/62):

Após pedido de revogação da decretação da prisão preventiva, sobreveio nova decisão, na qual o Magistrado a quo a manteve, conforme os seguintes fundamentos:

[...] O pedido de revogação da prisão preventiva deve ser indeferido.

A revogação da prisão preventiva pode ser feita de ofício pelo magistrado, por meio de requerimento das partes e também por sugestão da autoridade policial. Está prevista na primeira parte do artigo 316 do CPP e consubstanciada no brocardo jurídico rebus sic stantibus.

Aduz o referido dispositivo processual que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem .

(...)

Pois bem. Compulsando os autos, especialmente em confronto aos argumentos trazidos pela Defesa, não se observa alteração do contexto fático-processual apto a balizar a revogação da custódia provisória; ao contrário, todo o contido reforça a imperiosidade de manutenção do encarceramento do réu.

Isso porque as razões que motivaram a decretação da prisão cautelar (fls. 42-46) continuam hígdas, não servindo os argumentos discorridos em favor do réu para derruir a necessidade da medida de coerção.

Com efeito, após uma análise perfunctória dos autos, típica dessa fase processual, constata-se que o investigado, na posse de arma de fogo, atentou friamente contra a vida de duas pessoas, durante o dia, num dos bairros mais populosos da cidade, revelando, assim, sua sagacidade, perigosidade concreta e a necessidade de, nesse momento, em resguardo à sociedade, impedir que reitere e perpetue novos delitos.

Ademais, percebe-se pelo registro de folha 137 que o investigado é reincidente, o que leva a conclusão que não se cuida de criminoso eventual, mas ao contrário, que faz do delito um modo de vida, transparecendo, nesse momento, a possibilidade dele voltar a delinquir, o que deve igualmente ser obstado imediatamente.

Não fosse o bastante, o acusado possui 4 (quatro) processos criminais suspensos pelo artigo 366 do Código de Processo Penal (fls. 131-137). Soma-se tal circunstância ao fato de o acusado ter cometido o homicídio como forma de retaliação, mesmo após os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

responsáveis pela morte do seu irmão terem sido processados e condenados na esfera criminal. Ambas situações denotam que o acusado não possui apreço pelas instituições existentes em nossa sociedade para reprimir e punir a prática delitiva, bem como a ausência de interesse em responder pelos atos que lhe são imputados, não sendo verossímil a alegação do que realmente pretende cooperar com a persecução penal, razão pela qual a sua fuga deve ser compreendida como intento de furtarse a aplicação da lei penal.

Diante do exposto, indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva do investigado Michael Fongaro.

Contudo, diante das ameaças noticiadas pelo acusado nas fls. 72/82, inclua-se a observação no instrumento de mandado para que a autoridade policial realize a prisão observe as precauções necessárias para salvaguarda da integridade física e da vida do Acusado. (...) (fls. 141-143).

Cotejando a decisão que manteve a decretação da prisão preventiva do paciente (bem fundamentada, ressalta-se), e não obstante as alegações do impetrante, inexistente a ilegalidade suscitada.

No caso, a segregação cautelar do paciente mostra-se necessária para assegurar a aplicação da lei penal, resguardar a ordem pública e proteger a vítima sobrevivente, especialmente porque o processo originário versa sobre tentativa de homicídio qualificado (execução e tentativa de execução motivados por vingança envolvendo familiares).

O *fumus commissi delicti* encontra-se presente. A prova da materialidade, assim como os fundados indícios de autoria da conduta delitiva, estão devidamente caracterizados pelo Boletim de Ocorrência (fls. 20-22 dos autos originários), Termo de Depoimento da vítima (fl. 23 dos autos originários), Termos de Depoimento de testemunhas (fls. 24-26 dos autos originários), depoimento da vítima no hospital (mídia audiovisual de fl. 33 dos autos originários) e nos indícios suficientes de autoria, apurados nos mesmos elementos da materialidade, que apontam para o investigado como suposto autor dos delitos.

Da mesma forma, vislumbra-se o *periculum libertatis*, que se configura em função da natureza da conduta criminosa (homicídio e tentativa de homicídio qualificado) e da possibilidade do delito ter sido praticado como forma de execução.

É cediço que "sempre que restarem presentes prova da 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)" (TJSC, Habeas Corpus (Criminal) n. 4004729-65.2017.8.24.0000,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Palhoça, rei. Des. Paulo Roberto Sartorato, j. 06-04-2017).

Ademais, é imperiosa a observação do princípio da confiança no juiz da causa, o qual detém substratos mais seguros para aferir a conveniência da prisão provisória, considerando a sua maior proximidade com as partes e com os fatos relatados no inquérito e denúncia. Essa é a fase, ainda, da aplicação e prevalência do princípio do in dubio pro societate.

Destaca-se que, para decretação da prisão preventiva do paciente, o Magistrado a quo demonstrou ter realizado análise singular do caso, conforme fragmento já transcrito no corpo desta decisão. Por oportuno, importante esclarecer que decisão ainda que sucinta não se confunde com decisão não fundamentada: "[...] Não há falar em ausência de fundamentação quando a autoridade impetrada aponta, mesmo que de forma sucinta, a existência de elementos do caso concreto que indicam prejuízo à garantia da ordem pública, caso o paciente seja colocado em liberdade. [...]" (TJSC, Habeas Corpus n. 2015.001073-9, da Capital, rei. Des. Carlos Alberto Civinski, Primeira Câmara Criminal, j. 20.01.2015).

Frisa-se que eventual necessidade da prisão do investigado, consoante entendimento sedimentado, não afronta os princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, pois "não haverá violação do princípio da presunção de inocência, quando a ordem prisional vier acompanhada do apontamento de elementos concretos capazes de indicar a presença dos pressupostos e dos fundamentos previstos no art. 312, caput, do CPP." (Habeas Corpus (Criminal) n. 4010960-11.2017.8.24.0000, rei. Des. Jorge Schaefer Martins, j. 08/06/2017).

E da análise do que se contém nos autos originários, vê-se que a decisão segregatória preenche, de forma suficiente, os requisitos dispostos pela lei e mostra-se adequada, principalmente diante da necessidade de garantir a ordem pública, pois, conforme bem consignado no ato atacado, há indícios de que o crime foi uma tentativa de executar as vítimas e, dessa forma, não havendo consumado totalmente o intento criminoso, presume-se que uma delas ainda corre risco de morrer. Acrescente-se haver notícias (fls. 72-82) de que o investigado sofre ameaças a sua integridade física e a sua vida.

Além disso, o paciente encontra-se foragido desde a decretação de sua prisão preventiva, evidenciando com isso total desobediência perante a aplicação da lei penal.

Igualmente, o fato do paciente ostentar um passado criminoso (certidões de antecedentes criminais de fls. 27-32 dos autos originais), apresentando cinco ações penais suspensas em decorrência do art. 366 do Código de Processo Penal, embora não autorize, por si só, sua prisão preventiva, corrobora com os demais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elementos de prova pré-constituídos e fortalece o argumento de que sua prisão é necessária para acautelar a paz pública.

Ainda, a alegação de que o paciente tem bons predicados, possui endereço fixo, atividade laborativa e família constituída não tem o condão de ensejar a revogação da prisão, porquanto presentes os pressupostos que autorizam a constrição cautelar.

Cumprir verificar se o cárcere preventivo foi decretado em afronta aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e sem fundamentação idônea, como aduz o presente *habeas corpus*.

Ora, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém ao cárcere se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas.

Note-se ainda que a prisão preventiva se trata propriamente de uma prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada, uma vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e **fundamentada** de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI). Mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

Depreende-se, contudo, que, no caso em comento, o decreto de prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentado, tal qual exige a legislação vigente. Foram regularmente tecidos argumentos idôneos e suficientes ao cárcere provisório na decisão e no acórdão transcritos.

No caso, a prisão encontra-se devidamente motivada pela periculosidade do paciente, o qual, em tese, com intuito de vingar-se dos homicidas de seu irmão, parou em frente a restaurante onde estavam as vítimas e, em plena luz do dia e em local movimentado, efetuou vários disparos, vindo uma delas a falecer. Ressaltaram ainda as instâncias ordinárias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o *modus operandi* adotado, típico de execução, denota que a vítima sobrevivente ainda corre risco, circunstância que também indica a conveniência da prisão.

Além disso, os indícios de periculosidade são ressaltados pelo histórico criminal do paciente, o qual ostenta condenação transitada em julgado, além de responder por outros 4 processos penais, todos eles suspensos na forma do art. 366 do Código de Processo Penal.

Ora, o *histórico criminal do agente, a revelar fundado receio de reiteração na prática criminosa, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal* (HC n. 304.240/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 5/5/2015, DJe 14/5/2015; RHC n. 42.280/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 12/5/2015).

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE PROPORCIONALIDADE. LAPSO SUPERIOR À PENA IMPOSTA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.

2. É idônea a motivação exarada para convolar o flagrante em prisão preventiva, diante do risco de reiteração delitiva, evidenciado pela reincidência e pelos maus antecedentes do paciente.

3. Todavia, a manutenção da cautela extrema é desproporcional na hipótese, uma vez que perdura período superior ao total de pena imposta na sentença e não houve recurso do Ministério Público contra tal decisor.

4. Não é possível declarar reprimenda a pena, uma vez que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão combatido menciona a existência de outras execuções penais em trâmite contra o réu, de modo que a questão deve ser submetida ao Juízo da execução, no momento da eventual unificação de condenações.

5. Ordem concedida para tornar sem efeito a sentença, no ponto em que manteve a prisão preventiva do paciente. (HC 491.252/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 02/04/2019)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ROUBO SIMPLES. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. RÉU COM MAUS ANTECEDENTES. RISCO DE REITERAÇÃO. PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. A tese de que o recorrente não praticou os delitos que lhe são imputados e de que é mero usuário de drogas consiste em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do habeas corpus ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, 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. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Na hipótese em tela, as instâncias ordinárias destacaram de forma suficiente elementos que demonstram a periculosidade do recorrente e, portanto, a necessidade da segregação como forma de garantia da ordem pública.

4. A prisão preventiva encontra-se suficientemente justificada na necessidade de garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do recorrente, evidenciada pelo efetivo risco de reiteração, porquanto, embora primário, registra maus antecedentes, possuindo condenação com trânsito em julgado pelos crimes de furto e tráfico de drogas, além de outra condenação por roubo. A prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em razão do risco de reiteração criminosa. Precedentes.

5. *Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.*

6. *A prisão do réu não ofende os princípios da proporcionalidade ou da homogeneidade, mormente porque possuindo outras condenações, dificilmente terá direito ao regime mais brando quando da unificação da pena. Além disso, a garantia à ordem pública não pode ser abalada diante de mera suposição referente ao regime prisional a ser eventualmente aplicado.*

7. *Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (RHC 107.239/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 01/03/2019)*

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO. ESTELIONATO TENTADO. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis.*

2. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte, a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade.

3. *No caso, a decisão que impôs a prisão preventiva destacou que o paciente responde a outras duas ações penais (furto qualificado e receptação), tendo descumprido medidas cautelares impostas em relação a esses delitos, evidenciando sua reiterada atividade delitiva. Assim, faz-se necessária a segregação provisória como forma de acautelar a ordem pública.*

4. *Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes.*

5. *Ordem denegada. (HC 460.985/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2018,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe 16/10/2018)

Somam-se a tais já suficientes fundamentos o fato de o paciente encontrar-se em local incerto e não sabido desde a decretação da prisão, não havendo nos autos notícias de sua captura (e-STJ fl. 77).

Ora, ao acusado que comete delitos, o Estado deve propiciar meios para o processo alcançar um resultado útil. Assim, determinadas condutas, como a não localização, ausência do distrito da culpa, a fuga (mesmo após o fato) podem demonstrar o intento do agente de frustrar o direito do Estado de punir.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes desta Quinta Turma:

[...] II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado, eis que a conduta perpetrada pelos ora recorrentes traduz circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar, em virtude da necessidade de garantir a aplicação da lei penal, notadamente diante da sua fuga do distrito da culpa, dando ensejo à citação por edital, máxime estando ainda em aberto o mandado prisional (Precedentes do STJ).

Recurso ordinário desprovido. (RHC n. 62.928/BA, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 21/03/2016).

[...]. 5. Mostra-se devida, ainda, a prisão para garantia da aplicação da lei penal no caso em que os pacientes se evadiram do distrito da culpa, para locais diferentes no Estado de Pernambuco, onde permaneceram foragidos por cerca de 4 anos, inclusive motivando a suspensão do processo na forma do art. 366 do Código de Processo Penal.

6. Ainda que, ao contrário do que alegado pela impetrante, os pacientes não ostentem bons antecedentes, o entendimento desta Corte é assente no sentido de que, estando presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la.

7. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 300.494/SP, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 29/02/2016).

Por fim, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. O mesmo entendimento é perfilhado por esta Corte Superior, a exemplo destes precedentes:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS. QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

[...] 2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto do delito, indicadora, na dicção do juízo de primeiro grau, de "conduta nociva da agente, lesando profundamente a saúde pública". A magistrada ressaltou que "as circunstâncias incriminadoras foram caracterizadas pela apreensão de expressiva quantidade de entorpecente (cocaína), embalada em 13 cápsulas do tipo eppendorf, além de 58 eppendorfs vazios, e uma porção de maconha envolvida em um saco plástico, cento e trinta e um reais e quarenta centavos em notas e moeda, bem como uma espingarda de pressão (modificada, sem marca e números aparentes, duas máscaras e três munições intactas, calibre 12", tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Ordem denegada. (HC 323.026/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 17/9/2015) – (grifei)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. QUANTIDADE DE ESTUPEFACIENTE APREENDIDO. HISTÓRICO CRIMINAL DO RÉU. APETRECHOS DO NARCOTRÁFICO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA NECESSÁRIA E JUSTIFICADA. DESPROPORCIONALIDADE DO ENCARCERAMENTO ANTECIPADO. INOCORRÊNCIA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES MENOS GRAVOSAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

[...] 3. A quantidade de material tóxico apreendido - 690,7 gramas de maconha -, o histórico criminal do réu, o fato deste haver sido preso no exato momento em que iria entregar a droga para um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

usuário e, ainda, de haver sido encontrada em sua residência uma balança de precisão, indicam a dedicação à traficância, autorizando a preventiva.

4. Não há como, em sede de habeas corpus, concluir que o denunciado será beneficiado com a aplicação da causa especial de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, ou mesmo com regime prisional diverso do fechado, sobretudo tendo em vista a quantidade de material tóxico apreendido.

5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015) – (grifei)

Diante do exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0113796-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 506.014 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00019823720188240014 19823720188240014 40068509520198240000

EM MESA

JULGADO: 21/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JEAN MAICON KRUSE
ADVOGADO : JEAN MAICON KRUSE - SC030685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MICHAEL FONGARO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.