



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.341 - SC (2016/0203340-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : LUIZ HENRIQUE ELIAS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RÉU MULTIREINCIDENTE. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida 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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. No caso, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando dados da vida pregressa do paciente, notadamente por possuir outros registros e condenações criminais por delitos da mesma espécie, sendo a prisão preventiva indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

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

5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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), 25 de outubro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.341 - SC (2016/0203340-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : LUIZ HENRIQUE ELIAS (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de LUIZ HENRIQUE ELIAS - preso cautelarmente por suposta infração ao art. 155, §§ 1º e 4º, IV, do Código Penal - contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (HC n. 4002665-19.2016.8.24.0000) que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 99/100):

HABEAS CORPUS. PACIENTE DENUNCIADO PELA PRÁTICA, EM TESE, DE CRIME DE FURTO NOTURNO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE PESSOAS (ART. 155, §§ 1º e 4º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL). PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA SUSTENTAR A IMPUTAÇÃO FEITA AO PACIENTE. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E COIBIR REITERAÇÃO CRIMINOSA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NÃO ACOLHIMENTO. MAGISTRADA QUE EXPLICITOU OS ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR. SEGREGAÇÃO CAUTELAR QUE NÃO FERE O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO JUIZ DO PROCESSO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. PROVIDÊNCIA QUE, NA HIPÓTESE, NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO QUE SE IMPÕE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

1. 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).

2. Inexiste ilegalidade na prisão quando a autoridade dita como coatora explicita suficiente e fundamentadamente as razões fáticas e jurídicas pelas quais determina ou mantém a prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A manutenção da custódia cautelar do paciente 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.

4. 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.

5. "Demonstrado nos autos com base em fatos concretos que a prisão provisória é necessária para a garantia da ordem pública, ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou aplicação da lei penal, não há falar em substituição pelas medidas cautelares previstas nos incisos do artigo 319 do Código de Processo Penal. (TJSC - Habeas Corpus n. 2012.008842-7, de Capinzal, Rei. Des. Jorge Schaefer Martins, j. em 22/03/2012).

Na presente impetração, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar previstos no art. 312 do CPP.

Sustenta que o paciente "encontra-se preso há 40 dias por ter supostamente praticado o crime de furto de 1 botijão de gás e 1 bicicleta, avaliados em R\$ 300,00" (e-STJ fl. 4), sendo caso de flagrante aplicação do princípio da insignificância.

Assevera que "a menção às condenações pretéritas não se revela suficiente à manutenção da prisão preventiva do paciente, haja vista que é inconstitucional justificar a prisão preventiva na reincidência. Primeiro, por se tratar de decisão incontrolável (de caráter inquisidor, pois). Segundo, porque torna a prisão preventiva a regra geral para os acusados reincidentes, e não a exceção, numa verdadeira inversão constitucional" (e-STJ fl. 7).

Diante disso, requer a revogação da prisão preventiva e, subsidiariamente, a sua substituição por medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 319 do CPP.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 113/114) e prestadas as informações (e-STJ fls. 123/148), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do writ (e-STJ fls. 152/156).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.341 - SC (2016/0203340-8)

VOTO

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

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido, por inadequação da via eleita.

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando assim o sistema recursal vigente. Admite-se, entretanto, em casos de flagrante ilegalidade, a concessão da ordem, de ofício.

Nesse sentido, confira-se:

[...] I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de **não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário** (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014). II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...). *Habeas corpus* não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015, grifo nosso).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] *I - Acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956, de relatoria do Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, a 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso ordinário, previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição da República e 30 da Lei n. 8.038/1990, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.*

VII - *Habeas corpus não conhecido.* (HC 276.809/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Quinta Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 12/5/2014, grifo nosso).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, embora o presente *habeas corpus* não possa ser conhecido, em respeito ao princípio constitucional da ampla defesa e para prestigiar a finalidade do remédio constitucional, passo à análise da prisão cautelar do paciente, a fim de verificar se é o caso de flagrante constrangimento ilegal hábil a justificar a atuação, de ofício, deste Superior Tribunal de Justiça.

Busca-se, em síntese, no presente writ, a revogação da prisão preventiva do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente pela prática, em tese, do crime de furto qualificado pelo concurso de duas pessoas e por ter sido praticado durante o repouso noturno.

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.

Na espécie, segundo consta dos autos, o Juiz singular, ao homologar o flagrante, decretou a prisão preventiva do paciente, pelos seguintes motivos (e-STJ fl. 66):

1. O auto de prisão em flagrante obedece às formalidades constitucionais e processuais. No que tange à situação de flagrância, observa-se que os indiciados, no momento da prisão, encontravam-se na situação descrita no art. 302, inciso I e IV, do CPP, do que se extrai a legalidade do procedimento, razão pela qual, HOMOLOGO a prisão em flagrante. 2. Passo a analisar a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva ou a possibilidade de concessão de liberdade provisória: 2.1. Com relação ao réu Luis Henrique Elias, há prova da existência do crime (termos de apreensão e reconhecimento e entrega) e indícios da sua autoria (depoimentos, especialmente do também conduzido Rafael). Ainda que se trate de furto simples, verifica-se que Luis Henrique é multireincidente, ao que consta por prática de crimes contra o patrimônio, mostrando-se presente o requisito do art. 313, II, do CPP. Assim, ao que tudo indicada prisão se faz necessária como forma de garantia da ordem pública e não se mostra adequada ou suficiente a aplicação de medidas alternativas à prisão (art. 282, § 6º, do CPP). Por tais razões, converto a prisão em flagrante de Luis Henrique Elias em prisão preventiva.

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do paciente (e-STJ fls. 102/107):

Colhe-se dos autos que o paciente, em 10/06/2016, foi preso em flagrante e, posteriormente, denunciado, pela prática, em tese, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delito tipificado no artigo 155, §§1º e 4º, inciso IV, do Código Penal, porquanto o paciente, juntamente com o codenunciado Rafael Maciel Fernandes, teria furtado, durante o repouso noturno, um botijão de gás e uma bicicleta que se encontravam na garagem da vítima.

De posse do auto de prisão em flagrante, a MMA. Juíza a quo realizou a audiência de custódia, oportunidade em que ouviu o paciente e, ato contínuo, examinando as alegações da defesa e do Ministério Público, homologou a prisão, em seguida convertendo-a em prisão preventiva, expondo os elementos concretos que alicerçaram a determinação da medida, os quais foram, em resumo, assim explicitados (fls. 55/56):

[...] 1. O auto de prisão em flagrante obedece às formalidades constitucionais e processuais. No que tange à situação de flagrância, observa-se que os indiciados, no momento da prisão, encontravam-se na situação descrita no art. 302, inciso I e IV, do CPP, do que se extrai a legalidade do procedimento, razão pela qual, HOMOLOGO a prisão em flagrante. 2. Passo a analisar a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva ou a possibilidade de concessão de liberdade provisória: 2.1. Com relação ao réu Luis Henrique Elias, há prova da existência do crime (termos de apreensão e reconhecimento e entrega) e indícios da sua autoria (depoimentos, especialmente do também conduzido Rafael). Ainda que se trate de furto simples, verifica-se que Luis Henrique é multireincidente, ao que consta por prática de crimes contra o patrimônio, mostrando-se presente o requisito do art. 313, II, do CPP. Assim, ao que tudo indica, a prisão se faz necessária como forma de garantia da ordem pública e não se mostra adequada ou suficiente a aplicação de medidas alternativas à prisão (art. 282, § 6º, do CPP). Por tais razões, converto a prisão em flagrante de Luis Henrique Elias em prisão preventiva [...].

Infere-se que, ao contrário do que entendeu o impetrante, não há ilegalidade na decisão vergastada, tampouco há ausência de fundamentação, encontrando-se a prisão embasada em elementos concretamente evidenciados nos autos.

É de se registrar 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).

Sobre a garantia da ordem pública, colhe-se da lição de Júlio Fabbrini Mirabete:

[...] o conceito de ordem pública não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática delituosa. (in Código de processo penal interpretado. 11ª. ed., São Paulo: Atlas, 2003. p. 803).

Para corroborar a assertiva, mostra-se oportuno o escólio de Fernando Capez:

a) Garantia da ordem pública: a prisão cautelar é decretada com a finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir, ou de acautelar o meio social, garantindo a credibilidade da justiça, em crimes que provoquem grande clamor popular. [...] (in Curso de processo penal. 17ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 323/324).

No caso em tela, verifica-se, diante dos elementos coligidos aos autos, que há indícios suficientes para sustentar a imputação feita contra o paciente, sobretudo diante do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 17/37), do Auto de Exibição e Apreensão (fl. 32), do Termo de Entrega (fl. 33), do Boletim de Ocorrência (fls. 36/37), além da declaração da vítima e dos depoimentos colhidos na fase policial, e das informações relativas à vida pregressa do paciente (fls. 38/44) - que noticiam a existência de diversas condenações criminais transitadas em julgado pela prática de delitos contra o patrimônio.

Além disso, nos termos de depoimentos constantes às folhas 21 e 22, os policiais responsáveis pela prisão do paciente relataram que, durante a abordagem dos indivíduos, indagaram acerca da procedência da bicicleta e do botijão de gás, momento em que o codenunciado, Rafael, negou ter praticado o delito e revelou a residência onde o paciente teria furtado os referidos objetos; questionaram também o proprietário da residência, o qual reconheceu a bicicleta e o botijão como sendo de sua propriedade.

Cumpre destacar, nesse tocante, que não se exige, em sede de habeas corpus, prova plena, sendo suficiente a probabilidade de o paciente ter sido o autor do fato delituoso.

Frise-se que persiste a justa causa para a segregação cautelar do paciente, consubstanciada na necessidade de resguardar a ordem pública, notadamente por ser este multirreincidente em delitos contra o patrimônio, tendo sido condenado por furto simples, furto qualificado (por 02 vezes), furto duplamente qualificado, roubo majorado, além de ter sido condenado também pelo crime de ameaça, o que demonstra a periculosidade e o risco de reiteração da conduta criminosa.

Como bem registrou a douta Procuradoria de Justiça (fls. 83/84): "[...] das certidões de antecedentes criminais acostadas aos autos, vê-se que Luiz Henrique registra 06 condenações transitadas em julgado, 05 dessas referentes a delitos patrimoniais, sendo, pois, multirreincidente específico. E, a multirreincidentência em delitos patrimoniais revela intensa tendência à recidiva, evidenciando, conseqüentemente, o periculum libertatis".

Registra-se que a reiteração na prática criminosa é motivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suficiente para constituir gravame à ordem pública, justificador da prisão cautelar, uma vez que "é cabível a prisão preventiva, fundada na garantia da ordem pública, se evidenciado que o paciente, caso posto em liberdade, poderá voltar a delinquir. E a existência de condenação pretérita é indicativo nesse sentido" (TJSC - Habeas Corpus n. 2014.056177-6, de Balneário Camboriú, Rel. Des. Sérgio Rizelo, j. em 02/09/2014).

Desse modo, considerando que os documentos do inquérito policial evidenciam a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, bem como que a multirreincidência abarca o previsto no art. 313, II, do Código de Processo Penal, ficam plenamente preenchidas as exigências legais da referida medida, tornando-se, no caso, necessária.

Assim, não se vê qualquer possibilidade de revogação da prisão preventiva, porquanto não sobrevieram circunstâncias capazes de afastar as justificativas aventadas para a decretação da custódia cautelar, subsistindo os requisitos alhures afirmados.

(...).

De outro viso, cabe salientar que a prisão preventiva não possui o cunho de antecipar os eventuais efeitos condenatórios, mas, sim, de afastar a agente do convívio social, uma vez que presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, como também não representa desrespeito ao princípio constitucional da presunção de inocência, o que só ocorreria na hipótese de ausência daqueles pressupostos.

Ademais, necessário consignar que, em casos como tal, recomenda a prudência que se atente para o princípio da confiança no juiz da causa, o qual dispõe de meios de convicção mais seguros para aquilatar a necessidade da constrição em face da proximidade das partes, dos fatos e das provas.

Aliás, "[...] Em tema de prisão preventiva vige o princípio da confiança do Juiz do processo, posto que atuando no local onde o crime foi perpetrado e conhecendo as pessoas nele envolvidas é quem melhor pode avaliar a necessidade da decretação da medida cautelar. (JC 60/226)". (TJSC - Habeas Corpus n. 2003.008630-7, de Gaspar, Rei. Des. Solon d'Eça Neves, j. em 24/06/2003).

No mais, ressalta-se que, na hipótese, mostra-se incabível a aplicação de quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal porquanto estas, de acordo com o art. 321 do mesmo diploma legal, só seriam admissíveis se ausentes os requisitos ensejadores do decreto preventivo, o que, como já visto, não é o caso dos autos.

A respeito:

[...] Demonstrado nos autos com base em fatos concretos que a prisão provisória é necessária para a garantia da ordem pública,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou aplicação da lei penal, não há falar em substituição pelas medidas cautelares previstas nos incisos do artigo 319 do Código de Processo Penal. (TJSC - Habeas Corpus n. 2012.008842-7, de Capinzal, Rei. Des. Jorge Schaefer Martins, j. em 22/03/2012).

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto este comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública.

Nesse sentido:

[...]. Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes). (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1/3/2007, DJ 9/4/2007).

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando dados da vida pregressa do paciente, notadamente por possuir outros registros criminais de crimes da mesma espécie. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

Nesse sentido:

*Habeas corpus. Ação penal. Quadrilha. Crimes de extorsão mediante sequestro. Prisão preventiva decretada com base nos 3 (três) requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. **Prática anterior, pela quadrilha, de diversos crimes da mesma natureza. Necessidade de manutenção da custódia cautelar visando, principalmente, à garantia da ordem pública** (precedente citado: HC nº 82.149/SC). Existência de indícios robustos da participação do paciente na quadrilha, o qual, na condição de policial, vinha passando informações privilegiadas ao grupo, às quais teve acesso em decorrência do seu cargo. Prisão preventiva mantida. Alegação de excesso de prazo não conhecida, pois a questão não foi levada à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, não tendo sido sequer objeto do writ impetrado perante o Tribunal estadual. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa parte, indeferido. (HC n. 82.137, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 29/10/2002, DJU 13/12/2002).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não é demais lembrar que o "princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimas, isoladas, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal" (STF, HC 102.088/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe 21/5/2010).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

De outro vértice, depreende-se que as medidas cautelares diversas da segregação cautelar não se mostram satisfatórias, pois não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. Em caso semelhante, já concluí assim:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Sabe-se que a prisão cautelar é medida excepcional que só deve ser decretada quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de antecipação da pena a ser cumprida quando da eventual condenação.

2. É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e o tipo da droga apreendida - 4 pedras e uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porção de crack, totalizando 21,94 gramas de droga -, além de pequena quantia em dinheiro encontrada com o acusado, oriunda da venda de uma das pedras, circunstâncias que apontam para a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do recorrente. Prática delituosa reconhecida e reiterada. Registros criminais.

4. As condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do recorrente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela sua insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos.

5. Recurso improvido. (RHC-58.367/RJ, de minha relatoria, Quinta Turma, j. em 23/6/2015, por unanimidade, DJ de 29/6/2015) – (grifei).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0203340-8

HC 365.341 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00028960520168240004 28960520168240004 40026651920168240000

EM MESA

JULGADO: 25/10/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: LUIZ HENRIQUE ELIAS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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.