



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 545.340 - SP (2019/0339737-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **FABIO ROGERIO DONADON COSTA**
ADVOGADO : **FABIO ROGERIO DONADON COSTA - SP338153**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **NEILSON SILVA LEITE (PRESO)**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *MODUS OPERANDI*. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. PREJUDICADO. SÚMULA 52/STJ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *WRIT* 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 (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 e o risco de reiteração do paciente e, portanto, a necessidade da segregação como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

forma de garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

4. Caso em que a prisão preventiva foi decretada pelo Magistrado de primeiro grau e mantida pelo Tribunal estadual, evidenciado a periculosidade do paciente diante de sua importante atuação na associação criminosa destina a cometer crimes contra o patrimônio (roubo com restrição da liberdade da vítima), deixando evidente, portanto, a necessidade da segregação como forma de garantia da ordem pública.

5. Insta registrar que não merece guarida a alegação de que as condições subjetivas favoráveis ao paciente são impeditivas à decretação do cárcere cautelar. Na esteira de entendimento de nossos Tribunais, eventuais circunstâncias pessoais favoráveis aos agentes, ainda que comprovadas, não são suficientes à concessão de liberdade provisória se presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar.

6. A necessidade da segregação fica corroborada na hipótese dos autos, em que sobreveio a sentença, tendo o paciente respondido a toda a ação penal preso, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, de modo que se mostra adequada a manutenção da prisão.

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

8. Por fim, o alegado excesso de prazo na formação da culpa resta superado com a prolação da sentença. *Com o encerramento da instrução criminal, restam superadas as alegações de constrangimento por excesso de prazo, nos termos do enunciado n. 52 da Súmula do STJ (RHC n. 102.957/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 03/12/2019, DJe 12/12/2019).*

9. *Habeas Corpus* não conhecido.

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 e Jorge Mussi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 545.340 - SP (2019/0339737-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : FABIO ROGERIO DONADON COSTA
ADVOGADO : FABIO ROGERIO DONADON COSTA - SP338153
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NEILSON SILVA LEITE (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de NEILSON SILVA LEITE contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 2230275-50.2019.8.26.0000).

Segundo consta dos autos, o paciente foi preso preventivamente em 14/9/2018 e condenado, à pena de 9 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, como incurso no artigo 157, § 2º, II, e artigo 288, *caput*, c/c o artigo 69, todos do Código Penal, sendo vedado o direito de recorrer em liberdade (e-STJ fl. 107).

No writ originário, a defesa alegou a falta de fundamentos atuais para a manutenção da prisão preventiva do paciente. O Tribunal estadual, contudo, denegou a ordem, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl.111):

1. "*Habeas Corpus*" impetrado em face de sentença condenatória que denegou direito ao paciente a recorrer em liberdade.
2. *Dispensabilidade de fundamentação exaustiva para manutenção da prisão cautelar de agente que permaneceu preso durante todo o processo, se inexistente alteração da situação fático-jurídica que ensejou o decreto preventivo. O mero reconhecimento da permanência dos motivos ensejaram a prisão preventiva na fase inicial constitui fundamento idôneo para sua manutenção e satisfaz a exigência contida nos arts. 5º, inciso LXI, e 93, inciso IX, da Constituição Federal.*
3. *Decisão inicial que decretou o encarceramento preventivo do paciente amparada na gravidade concreta dos crimes, cujo modo de execução revelou extrema periculosidade e recomendou a medida extrema sobretudo para se resguardar a ordem pública.*
4. *Ordem denegada.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na presente oportunidade, o impetrante reafirma não haver os pressupostos e os fundamentos para negar ao paciente o direito de recorrer da sentença em liberdade, ressaltando as suas condições pessoais favoráveis – primário, bons antecedentes, emprego fixo. Além disso, entende não haver motivação atual, contemporânea, para justificar a manutenção da medida extrema.

Alega, ainda, excesso de prazo para a formação definitiva da culpa, visto que o tempo de prisão supera um ano, sem qualquer perspectiva de data para a prolação de decisão definitiva. Afirma, ademais, que a ação não é complexa e que a defesa não contribuiu para qualquer atraso.

Por último, assevera que a prisão cautelar do paciente viola o princípio da presunção de inocência e configura uma verdadeira antecipação de pena, em flagrante injustiça e ilegalidade.

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, seja concedido o direito de o paciente recorrer da sentença em liberdade, com aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 120/124) e dispensadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 129/133).

É o relatório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 545.340 - SP (2019/0339737-1)

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, este Superior Tribunal constate a existência de ilegalidade flagrante, circunstância que ora passo a examinar.

Da denúncia, se extrai os seguintes fatos (e-STJ fls. 40/47):

no dia 14 de setembro de 2018, por volta das 09h50, na Rua Caingang, nº 1933, Tupa Mirin I, nesta Cidade e Comarca de Tupã/SP, ADJOHNSON DE OLIVEIRA SANTOS, qualificado às fls. 29/33, LUCAS RAFAEL OLIVEIRA, qualificado às fls. 36/41, NEILSON SILVA LEITE, qualificado às fls. 44/47, FAGNER PEREIRA NUNES DOS SANTOS, qualificado às fls. 50/54, e TONY BRUNO DE ALMEIDA ARAUJO CHAVES, qualificado às fls. 57/61, agindo em concurso, previamente ajustados e em unidade de desígnios, subtraíram, para eles, mediante grave ameaça, mantendo as vítimas em seu poder restringindo suas liberdades, 01 (um) aparelho de telefone celular da marca apple, modelo iphone; 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Samsung; os valores de R\$ 40,28 (quarenta reais e vinte e oito centavos) e R\$ 4.530,00 (quatro mil quinhentos e trinta reais);

US\$28,00 (vinte e oito dólares norte americano), sendo três cédulas com valor de US\$1,00, uma cédula com valor de US\$5,00, uma cédula com inscrição de US\$20,00; 01 (uma) cédula com valor de face de dez dólares de Hong Kong;

três cédulas com inscrição de valor de face 10, duas cédulas com inscrição de valor de face 20, duas cédulas de valor de face 50 e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma cédula com valor de face com valor 100, da moeda estrangeira rupia proveniente da Tailândia, totalizando o valor de 320,00 (trezentos e vinte); valor 2.287,00 (dois mil duzentos e oitenta e sete) sendo 22 (vinte e duas) cédulas com valor de face cem, 01 (uma) cédula com valor de face 50,01 (uma) cédula com valor de face 30, 01 (uma) cédula com valor de face 5 e 02 (duas) cédulas com valor de face 1, com valor total de valor 2.287,00 (dois mil duzentos e oitenta e sete) aparentando tratar-se de dólar de Taiwan; 9 (nove) relógios de pulso de marcas diversas; 2 broches sendo um com a inscrição e bandeira do Brasil; 08 braceletes e pulseiras; 2 fones de ouvidos, da marca Apple; bijuterias, presilhas, pingentes, tornozeleiras e ornamentos diversos; (nove) correntes e gargantilhas com pingentes, douradas, com pedras e rústicas; 01 chaveiro com laser; 12 anéis; 2 carteiras e 01 grampo de gravata; e a quantia de 5.100,00 (cinco mil e cem) dólares taiwaneses – descritos no auto de exibição e apreensão de fls.

23/27 -, pertencente à SU MEI JU.

Segundo o apurado, os denunciados buscavam no site da Vivo o nome de algum estrangeiro, como chineses, ou árabes, que pudessem ter dinheiro em suas residências. Na sequência eles investigavam os dados deles até descobrir o endereço de suas casas.

Agindo da maneira acima, os infratores descobriram o endereço da vítima e se organizaram para virem até a cidade de Tupã, a fim de realizar o roubo em questão. Para isso, eles entabularam com NEILSON SILVA LEITE, motorista de Uber, uma vez que este possuía um carro que não levantaria suspeitas durante o trajeto de São Paulo – Tupã, e deliberaram os detalhes do crime, bem como a função de cada membro.

Ao chegarem à cidade de Tupã, na residência da vítima, os infratores esperaram alguém sair, momento em que decidiram entrar na residência, a fim de concretizar o roubo.

TONY ingressou na casa com uma chave de fenda em punho, rendendo os moradores. ADJOHNSON, LUCAS e FAGNER ingressaram logo em seguida. Os moradores foram colocados sob constante vigilância, de modo que as mulheres e crianças foram deixadas num quarto e o homem da casa foi amarrado pelos criminosos. Ato contínuo, eles começaram a procurar dinheiro e joias. FAGNER e TONY ficaram dando apoio aos comparsas, ora vigiando as vítimas, ora os ajudando a subtrair os objetos acima descritos.

NEILSON, por sua vez, ficou no veículo, à espreita, e após ser acionado por seus comparsas, no término da subtração, se deslocou até a residência da vítima para buscá-los e, na sequência, empreenderam fuga do local na posse dos objetos subtraídos.

Contudo, os policiais militares, receberam informação, via rádio,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que um veículo conduzido por suspeitos de um roubo na cidade de Tupã, havia empreendido fuga e teria passado pelo radar inteligente da SP 294, sentido São Paulo – Capital. Assim, os militares lograram êxito em interceptá-los durante o trajeto, na rodovia SP-300, Km 340, Bauru/SP, localizando diversos objetos e joias orientais, além de dinheiro nacional, dólares norte americano e de países asiáticos, tendo os denunciados confirmado o roubo na cidade de Tupã.

No caso, busca-se, em síntese, a revogação de prisão preventiva, decretada em substituição da prisão em flagrante ocorrida em 14/09/2018, mantida após prolação da sentença de 27/09/2019, que condenou o paciente à pena de 09 anos e 06 meses de reclusão, em regime fechado, além de 20 dias-multa, por incurso no artigo 157, § 2º, II e art. 288, *caput*, c.c art. 69, todos do Código Penal, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as razões que motivaram o decreto cautelar.

Pois bem.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

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 e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

Quanto aos pressupostos/requisitos da prisão preventiva, colhem-se estas lições do Professor Guilherme de Souza Nucci:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entende-se pela expressão [garantia da ordem pública] a necessidade 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 conveniência da instrução processual] é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.

Asseguração da aplicação da lei penal: significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal.

(NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).

Embora a nova redação do referido dispositivo legal tenha acrescentado o novo pressuposto – demonstração do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado -, apenas explicitou entendimento já adotado pela jurisprudência pátria ao abordar a necessidade de existência de *periculum libertatis*. Portanto, caso a liberdade do acusado não represente perigo à ordem pública, econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, não se justifica a prisão. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

[...] . 7. O requisito do periculum libertatis exige a demonstração do perigo, atual ou futuro, decorrente da liberdade dos imputados. 8. Para que o decreto de custódia cautelar seja idôneo, é necessário que o ato judicial constritivo da liberdade traga, fundamentadamente, elementos concretos aptos a justificar tal medida. Precedentes. 9. É imprescindível apontar-se uma conduta dos réus que permita imputar-lhes a responsabilidade pela situação de perigo à genuinidade da prova. [...] (HC n. 137.066/PE, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 21/02/2017, DJe 13/03/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]. *Prisão preventiva. Decretação por força da mera gravidade da imputação, sem base em elementos fáticos concretos. Inadmissibilidade. Medida que exige, além do alto grau de probabilidade da materialidade e da autoria (fumus commissi delicti), a indicação concreta da situação de perigo gerada pelo estado de liberdade do imputado (periculum libertatis) e a efetiva demonstração de que essa situação de risco somente poderá ser evitada com a máxima compressão da liberdade do imputado. Necessidade, portanto, de indicação dos pressupostos fáticos que autorizam a conclusão de que o imputado, em liberdade, criará riscos para os meios ou o resultado do processo. [...]* (HC n. 122.057/SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, DJe 10/10/2014).

[...] *III. Prisão preventiva: à falta da demonstração em concreto do periculum libertatis do acusado, nem a gravidade abstrata do crime imputado, ainda que qualificado de hediondo, nem a reprovabilidade do fato, nem o conseqüente clamor público constituem motivos idôneos à prisão preventiva: traduzem sim mal disfarçada nostalgia da extinta prisão preventiva obrigatória.* (RHC n. 79.200/BA, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 22/06/1999, DJU 13/08/1999).

Idêntica é a posição desta Corte:

[...]. *4. 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.* [...] (RHC n. 97.893/RR, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PECULATO E LAVAGEM DE CAPITAIS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

2. [...] *Como é cediço, a segregação preventiva, como medida cautelar acessória e excepcional, que tem por escopo, precipuamente, a garantia do resultado útil da investigação, do posterior processo-crime, da aplicação da lei penal ou, ainda, da segurança da coletividade, exige a efetiva demonstração do periculum libertatis e do fumus commissi delicti, nos termos do art.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

312 do CPP. [...] (HC n. 503.046/RN, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Exige-se, ainda, na linha inicialmente perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal e agora normatizada a partir da edição da Lei n. 13.964/2019, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Nesse sentido:

[...] 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 constitutiva 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 [...]. (HC n. 321.201/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015)

[...] 2. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da providência extrema, nos termos dos arts. 312 e seguintes do Código de Processo Penal. [...]. (HC n. 296.543/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)

No caso, assim foi fundamentada a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente (e-STJ fls. 48/52, grifei):

O auto de prisão em flagrante, da forma como apresentado, reveste-se da legalidade exigida, estando configurada situação prevista no artigo 302 do Código de Processo Penal, não sendo, portanto, caso de relaxamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente caso, não verifico a possibilidade de soltura dos autuados com concessão de liberdade provisória. Imperiosa a conversão da prisão em flagrante em preventiva, eis que presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal e não são suficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão. Vejamos.

Não há, por ora, qualquer comprovação de endereço dos autuados (embora tenham declarado endereço afirmação desprovida de prova material), de modo que a conveniência da instrução criminal exige a manutenção no cárcere.

Consigno que a pena mínima para o delito de roubo é de 4 (quatro) anos de reclusão, enquanto para associação criminosa é de 1 (um) ano de reclusão. Assim, ao final, sendo condenado, possivelmente será aplicada pena incompatível com a liberdade. Logo, a futura aplicação da lei penal exige a custódia provisória, pelo menos por ora.

A garantia da ordem pública se justifica no momento, pois o crime de roubo traz sensação de insegurança para toda a sociedade, e o infrator, caso em liberdade, poderá voltar a delinquir. Vale frisar que, no caso dos autos, revela-se a existência de associação criminosa voltada para a prática de crimes de roubo em diversas localidades do Estado de São Paulo. O modus operandi é revelador de periculosidade social dos agentes.

Com efeito, observo que os autuados residem na cidade de São Paulo e valeram-se de suntuoso veículo (BWM com placa de final 0088) para a prática delitiva. Escolhiam previamente os perfis da vítima, buscando especialmente pessoas estrangeiras, através de pesquisas em sites de operadoras de telefonia. Com exceção do autuado Neilson, todos os demais integrantes possuem extensa ficha criminal (fls. 99-113).

Os indícios de autoridade e materialidade estão bem demonstrados.

O autuado Neilson disse que é taxista, trabalha como “Uber”, e que só teria levado os outros sem saber do que se tratava. Por sua vez, Fagner disse que conhecia Tony, Lucas e Adjohson, não entrando em maiores detalhes. Lucas confessou (fl. 08), com minúcias, e anotou a participação do comparsa Neilson como piloto, inclusive dizendo que o produto do roubo seria dividido entre os cinco, sendo tudo previamente combinado. Tony igualmente confessou e indicou a participação de Nilson, sendo que este já sabia três dias antes para a viagem.

Por essencial à compreensão dos fatos, insta reproduzir o depoimento prestado na fase policial pelo coautuado Adjohson Oliveira:

Então nós quatro combinamos de levantar um dinheiro e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

temos um esquema que a gente busca no site da Vivo coloca um nome do Chinês e quadro aparece o telefone a gente liga, passa a ideia para levantar se o Chinês tem dinheiro. Eu liguei para todos os números e fui levantando os dados até descobrir o endereço da residência dele e viemos então para a cidade onde o Chinês mora. O Tony então ligou para o amigo dele de Uber e viemos para Tupã. Nós quatro tínhamos combinado tudo para fazer o furto na residência. (...) Nós esperamos o Chinês sair, então eu e o Lucas entramos, o primeiro portão estava limpo, a segunda porta estava aberta e tinha algumas pessoas na casa, nós amarramos o senhor e pedimos para as outras pessoas sentar na cama. Nós procuramos dinheiro e joias. (...) Sobre essa maneira de buscar chinês em site de telefonia eu tenho a esclarecer que esse tipo de ação eu conheço desde 2008 e eu aprendi isso com colegas que já estão presos. (...) Eu conheço a rotina e os gostos dos estrangeiros e por isso dou preferência para os empresários que guardam dinheiro e o objetos precisos em casa (fl. 06 destaquei).

A autoridade policial individualizou, minuciosamente, a participação de cada um deles: Nilson era o motorista encarregado de levar os demais comparsas ao local do crime; Adjohson e Lucas entraram na residência e renderam as vítimas. Tony e Fagner ficaram no apoio e ingressaram no local logo ao final para retirar o produto do crime.

A vítima narrou as circunstâncias do roubo, informando que os assaltantes invadiram a casa armados com chaves de fenda e foi ameaçada.

Eles conversavam durante o assalto com o motorista no celular, perguntando se o carro estava em condição de sair.

Para arrematar, Lucas Rafael Oliveira e Adjohson de Oliveira Santos estavam foragidos, sendo igualmente necessário o decreto prisional para assegurar a aplicação da lei penal.

As medidas cautelares não se mostram adequadas à gravidade concreta do crime de roubo e associação criminosa, não preenchido o requisito do artigo 282, inciso II, do Código de Processo Penal.

A organização dos agentes e a complexa estrutura associativa, com prévia identificação das vítimas e perfeita individualização de condutas, está a demonstrar que os autuados fazem do crime como meio de vida, revelando-se inequívoca a necessidade de garantia da ordem pública.

No mais, desinfluentes os predicativos favoráveis do autuado Neilson, porquanto elas não desnaturam a segregação cautelar, ou seja, são elementos secundários que, isoladamente, não alteram a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

periculosidade da conduta do agente, como constatado no caso concreto, que merece a devida repressão.

Para arrematar, não é este o momento adequado para profundo escrutínio da tese defensiva, consignando que os demais elementos existentes nos autos reforçam a autoridade e materialidade delitiva.

Sendo assim, presentes os requisitos da prisão preventiva (artigo 312 do Código de Processo Penal), estando o flagrante formalmente em ordem, CONVERTO a prisão em flagrante dos autuados ADJOHNSON DE OLIVEIRA SANTOS, TONY BRUNO DE ALMEIDA ARAUJO CHAVES, FAGNER PEREIRA NUNES DOS SANTOS, NEILSON SILVA LEITE e LUCAS RAFAEL OLIVEIRA em prisão preventiva nos exatos termos do artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.

De seu turno, a sentença condenatória assim fundamentou a manutenção da prisão (e-STJ fls. 107/108):

Denego aos réus o direito de recorrerem em liberdade.

Subsistem incólumes as razões que motivaram o decreto de custódia cautelar, o que agora é somado pela condenação dos réus ao cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado, que faz sugerir a necessidade da manutenção da segregação cautelar como forma de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal. Recomende-os no presídio em que se encontram.

E finalmente, o Tribunal *a quo*, assim se manifestou, denegando a ordem requerida (e-STJ fls. 110/116, grifei):

Após regular instrução, o douto Magistrado condenou o paciente à pena de nove (9) anos e seis (6) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e vinte (20) dias-multa, como incurso no art. 157, § 2º, inc. II e art. 288, "caput" do Código Penal, em concurso material, sendo-lhe negado, de forma fundamentada, o direito de recorrer em liberdade, por reputar estarem "incólumes as razões que motivaram o decreto de custódia cautelar, o que agora é somado pela condenação dos réus ao cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado, que faz sugerir a necessidade da manutenção da segregação cautelar como forma de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Recomende-os no presídio em que se encontram" (fls. 105/106).

Com efeito, o artigo art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelece que "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de ser desnecessária fundamentação exaustiva para a manutenção da prisão preventiva do condenado, admitindo o mero reconhecimento da permanência dos motivos que justificaram sua decretação inicial, desde que presentes os respectivos pressupostos (art. 312, "caput", do Código de Processo Penal), como ocorreu na hipótese vertente.

"3. Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, nos casos em que o Acusado permanece preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente ao entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. 4. Desse modo, a manutenção da custódia preventiva pela sentença condenatória atende ao comando do art. 312 do Código de Processo Penal." (HC 528.214/PR - Sexta Turma - Relatora Ministra Laurita Vaz - J. 19.9.2019 - DJe 1.10.2019).

Demais disso, consta da sentença condenatória as graves circunstâncias dos crimes extraídas após acurada análise das provas colhidas durante a instrução criminal, cujo teor foi bastante para formar o convencimento do Juízo de piso a respeito da participação do paciente no roubo e, consequentemente, sua integração à associação criminosa. Entre outros fundamentos, consignou o douto Magistrado que "as imagens captadas pelo sistema de monitoramento de casas próximo ao local do crime evidenciam que, bem ao contrário do que alega Neilson (condutor do veículo), ele passa por diversas vezes defronte ao imóvel das vítimas, avaliando o momento adequado de iniciar a ação criminosa. Enquanto os comparsas adentram o imóvel, Neilson permanece defronte ao imóvel agora a pé na função de 'olheiro' como mencionado pelo investigador Márcio Alexandre (v. fls. 307). (...) E da detida análise das imagens, observa-se que Neilson permanece o tempo todo fora do veículo, estacionado nas proximidades da residência das vítimas, passando pelo celular as coordenadas aos comparsas, que estavam dentro do imóvel. Em determinado momento ingressa no veículo e logo a seguir os comparsas, deixando todos este Município na posse de inúmeros objetos das vítimas. Não subsistem dúvidas a respeito do delito de associação criminosa, segundo o artigo 288 do Código Penal. Os indícios e a experiência comum permitem afirmar com a certeza necessária ao édito condenatório que os réus atuavam em conjunto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reiteradamente - na prática de crimes semelhantes (furtos e/ou roubos) contra imigrantes chineses, árabes ou de outra nacionalidade. (...)(sic).

Esse cenário denota a excepcional periculosidade do paciente e o patente risco que sua liberdade representaria à ordem pública, até porque se trata de roubo cometido em concurso de cinco agentes (com restrição de liberdade das vítimas), os quais se associaram para o fim específico de cometer crimes. Não se mostra aconselhável, portanto, que retorne, a esta altura, ao convívio social.

Na verdade, seria ilógico e contra a sistemática processual penal conceder ao paciente, que já se encontrava preso, a liberdade provisória, sobretudo em decreto condenatório que reconhece sua responsabilidade criminal e quando inexistente qualquer alteração da situação jurídico-fática que ensejou a medida extrema na fase inaugural.

"A necessidade da segregação fica corroborada na hipótese dos autos, em que sobreveio a sentença, tendo o recorrente respondido a toda a ação penal preso, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, de modo que se mostra adequada a manutenção da prisão". (STJ - Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 89529/DF - Quinta Turma - Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca - j. 23.11.2017).

Destarte, havendo fundamentos concretos e jurisprudencialmente admitidos para justificar a custódia cautelar, incabível sua substituição por medidas cautelares alternativas à prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), as quais se revelam insuficientes para preservar a segurança e paz social.

E não é demais ressaltar que eventuais condições pessoais, tais como a primariedade, bons antecedentes, a comprovação de ocupação lícita e residência fixa não constituem impeditivos à decretação ou manutenção da prisão preventiva, desde que preenchidos os pressupostos e requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, como no caso em tela.

De outro lado, é pertinente lembrar que o habeas corpus, dado seu rito especial e sumaríssimo, não constitui a via adequada para o enfrentamento de temas relacionados ao mérito da ação penal pois reclamam o exame minucioso de fatos e provas, razão pela qual deverão ser apreciados quando do julgamento do recurso de apelação já interposto pelo paciente (fls. 3).

Por fim, cumpre assinalar que são descabidas as alegações de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excesso de prazo, pois já foi proferida sentença condenatória em desfavor do paciente.

(Súmula 52, do Superior Tribunal de Justiça: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo"). De mais a mais, é sabido, o prazo legal para a conclusão de processo de réu preso não pode ser resultado da simples soma aritmética dos lapsos para a realização de todos os atos previstos na lei, mas deve se adequar à complexidade da causa.

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, foi evidenciada a periculosidade do paciente pela gravidade concreta do crime praticado, patente no *modus operandi* utilizado pela associação criminosa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na prática da conduta denunciada. Nielson teve atuação decisiva no crime, fornecendo inclusive o transporte do grupo criminoso e vigiando as cercanias do imóvel, pronto a dar fuga ao grupo criminoso. Embora não tenha adentrado no imóvel, sabia que seus comparsas eram pessoas violentas e perigosas, que não iriam titubear em subjugar quaisquer das vítimas, seja por meio de violência física ou grave ameaça (Sentença de e-STJ fl. 106).

Assim, se a conduta do agente – seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime – revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despidendo qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade (HC n. 296.381/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014).

Entendo que essa conjuntura fática justifica a manutenção da medida constritiva, em especial para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 c.c o art. 313, ambos do Código de Processo Penal.

Ora, [i]nexiste constrangimento ilegal quando apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, em razão da garantia da ordem pública, evidenciada no fato de o acusado integrar, em tese, complexa organização criminosa, constituída por policiais civis e pessoas não integrantes da corporação, voltada à obtenção de vantagens econômicas indevidas por meio de usurpação da função pública, extorsão e concussão (RHC 96.540/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 29/08/2019)

Nessa linha, destaco:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do recorrente acarretaria risco à ordem pública, especialmente por sua periculosidade concreta, evidenciada pela forma pela qual o delito foi, em tese, praticado, em concurso de pessoas, mediante violência e grave ameaça exercida com arma de fogo, com restrição à liberdade das vítimas.

III - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, 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. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, o que ocorre na hipótese.

Recurso ordinário desprovido. (RHC n. 121.379/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019, grifei)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO PELA CUSTÓDIA DOMICILIAR. DELITO COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. No caso, a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, diante da gravidade concreta da conduta delituosa, pois o crime de roubo apurado nestes autos teria sido praticado mediante o uso de arma de fogo e em concurso de agentes e as recorrentes seriam apontadas como integrantes de associação criminosa especializada no cometimento de crimes de roubo à mão armada.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão do modus operandi com que o crime fora praticado, como ocorreu neste caso.

4. Com o advento da Lei n. 13.257/2016, o artigo 318 do Código de Processo Penal passou a permitir ao juiz a substituição da prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar pela domiciliar quando o agente for "mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos".

5. *In casu, verifica-se que as recorrentes, embora mães de crianças menores de 12 anos, foram presas em decorrência de investigação que demonstrou seu envolvimento no crime de roubo majorado, delito praticado com grave ameaça, no caso exercida mediante o uso de armas de fogo.*

6. *Assim, mesmo diante da necessidade de observância à doutrina da proteção integral às crianças, tenho que o caso concreto não permite a concessão da prisão domiciliar, diante da expressa vedação legal, contida no inciso I do art. 318-A do CPP.*

7. *Recurso desprovido.* (RHC n. 115.818/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/10/2019, DJe 30/10/2019, grifei)

De outro vértice, as circunstâncias que envolvem os fatos demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública e a garantia da instrução criminal. 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 n. 323.026/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 17/9/2015) – (grifei)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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 n. 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015) – (grifei)

De outra banda, insta registrar que não merece guarida a alegação de que as condições subjetivas favoráveis ao paciente são impeditivas à decretação do cárcere cautelar. Na esteira de entendimento de nossos Tribunais, eventuais circunstâncias pessoais favoráveis aos agentes, ainda que comprovadas, não são suficientes à concessão de liberdade provisória se presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO NA APRECIÇÃO DOS RECURSOS EM SENTIDO ESTRITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

[...] 4. **Condições subjetivas favoráveis, 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.**

[...] 9. *Ordem denegada, com recomendação para o Tribunal de origem imprimir maior agilidade no julgamento do recurso em sentido estrito.* (HC 315.167/AL, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 25/8/2015, DJe 11/09/2015) – (grifei).

Além disso, importante esclarecer que é inviável a aplicação das medidas cautelares alternativas, consoante dispõe o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva, como no caso em apreço.

Nesse sentido, a título de exemplo:

Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, in casu, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal (RHC n. 56.302/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 22/6/2015).

De mais a mais, cabe ainda ponderar que a necessidade da segregação fica corroborada na hipótese dos autos, em que sobreveio a sentença, tendo o paciente respondido a toda a ação penal preso, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, de modo que se mostra adequada a manutenção da prisão.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LEGAL. 2. REINGRESSO DE ESTRANGEIRO. PRISÃO CAUTELAR MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA E NO RECURSO DE APELAÇÃO. REU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. 3. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A SEGREGAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 4. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente - a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício -, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. No caso, constatado que o paciente respondeu preso a todo o processo, a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade do recurso em liberdade devem ser avaliadas com excepcional prudência. Ora, se os elementos apontados no decreto constritivo foram suficientes para manter a medida excepcional em momento processual em que existia somente juízo de cognição provisória e sumária acerca da responsabilidade criminal do acusado, com a prolação do édito condenatório precedido de amplo contraditório, no qual as provas foram analisadas por órgão judiciário imparcial, é de todo incoerente reconhecer ao condenado o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo quando inalterados os motivos ensejadores da medida. Noutras palavras, é incompatível com a realidade processual manter o acusado preso durante a instrução e, após a sua condenação, preservado o quadro fático-processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade; afinal, assim como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, trata-se de situação em que enfraquecida está a presunção de não culpabilidade, pois já emitido juízo de certeza acerca dos fatos, materialidade, autoria e culpabilidade, ainda que não definitivo.

3. Nos moldes da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, na análise da legitimidade da prisão preventiva, "o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria". Desse modo, se as circunstâncias da prática do crime indicam a efetiva periculosidade do agente e a gravidade concreta da conduta - como aqui ocorreu -, ante a existência de condenação anterior pelo crime de tráfico de drogas, em que atuou como 'mula', mesmo assim voltou a delinquir, demonstrando desrespeito às leis nacionais e ausência de vínculo com o país, além de haver indícios de que possua contatos com traficantes estrangeiros, válida a manutenção da custódia cautelar (HC 263.539/MG, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 17/04/2013). Outrossim, houve circunstância judicial do art. 59 do Código Penal considerada desfavorável - tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal -, elemento esse que também não pode ser desprezado.

4. *Habeas corpus não conhecido.* (HC 276.885/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014).

Por fim, o alegado excesso de prazo na formação da culpa resta superado com a prolação da sentença. *Com o encerramento da instrução criminal, restam superadas as alegações de constrangimento por excesso de prazo, nos termos do enunciado n. 52 da Súmula do STJ (RHC 102.957/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 12/12/2019).*

Posto isso, 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 por este Superior Tribunal de Justiça.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0339737-1

HC 545.340 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15001036720188260594 22302755020198260000

EM MESA

JULGADO: 04/02/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MÔNICA NICIDA GARCIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FABIO ROGERIO DONADON COSTA
ADVOGADO	: FABIO ROGERIO DONADON COSTA - SP338153
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: NEILSON SILVA LEITE (PRESO)
CORRÉU	: ADJOHNSON DE OLIVEIRA SANTOS
CORRÉU	: LUCAS RAFAEL OLIVEIRA
CORRÉU	: FAGNER PEREIRA NUNES DOS SANTOS
CORRÉU	: TONY BRUNO DE ALMEIDA ARAUJO CHAVES
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, não conheceu do pedido."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).