



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.962 - SP (2018/0296017-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : ITAMAR REIS DUARTE
ADVOGADO : ITAMAR REIS DUARTE - SP379963
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDRE GONZAGA SOARES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

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. Para a Quinta Turma desta Corte, a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal, situação não presente nos autos.
3. 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.
4. Na hipótese, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema diante da periculosidade do agente e do risco de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reiteração delitiva, evidenciados tanto pela gravidade concreta do delito - o paciente e seu comparsa invadiram a residência da vítima, que estava ausente no momento da ação, mediante o rompimento do cadeado do portão de entrada, tendo logrado subtrair diversos bens do domicílio, avaliados conjuntamente em quase R\$ 10.000,00, demonstrando, assim, a ousadia da conduta -, como também pelo fato de que o acusado possui maus antecedentes, sendo, inclusive, reincidente em crimes contra o patrimônio. Prisão preventiva justificada para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do CPP.

5. 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.

6. Condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.

7. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão; o contexto fático indica que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

8. *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, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.962 - SP (2018/0296017-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : ITAMAR REIS DUARTE
ADVOGADO : ITAMAR REIS DUARTE - SP379963
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDRE GONZAGA SOARES (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ANDRE GONZAGA SOARES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 222474-54.2014.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime de furto qualificado, sendo a custódia convertida em prisão preventiva.

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. 90):

Habeas corpus Furto qualificado Revogação da prisão preventiva Inadmissibilidade Decisão bem fundamentada A conveniência da prisão deve ser revelada pela sensibilidade do Juiz à reação do meio social à ação criminal Inexistência de constrangimento ilegal Ordem denegada.

A defesa alega, em síntese, haver carência de fundamentação na prisão preventiva do recorrente por ter o magistrado de primeira instância decretado a medida cautelar extrema com base na gravidade abstrata do delito, distanciando-se das circunstâncias fáticas. Aduz, ainda, estarem ausentes, *in casu*, os requisitos autorizadores da prisão preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, aponta que, diante das particularidades do caso, mostra-se adequada a substituição da prisão preventiva pelas medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Diante disso, pugna, liminarmente e no mérito, pela revogação da prisão preventiva com a expedição do respectivo alvará de soltura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O pleito urgente foi indeferido (e-STJ fls. 104/107).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 115/116), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 127/129).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.962 - SP (2018/0296017-0)

VOTO

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

Inicialmente, cumpre analisar a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

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 o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

No caso, a impetração insurge-se contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada em prévio *writ*, o que, de acordo com a nossa sistemática recursal, enseja a hipótese do recurso ordinário previsto no art. 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal.

Dessa forma, o *habeas corpus* em tela não merece conhecimento.

Contudo, a coação ilegal apontada na inicial será analisada, a fim de verificar a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

De início, consoante informações prestadas às e-STJ fls. 115/116, verifica-se que o Juízo processante, em data posterior à presente impetração, proferiu sentença condenatória em desfavor do ora paciente.

Nesse aspecto, necessário asseverar que, para a Quinta Turma desta Corte, a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

[...]. 1. "A ação constitucional de habeas corpus e o recurso em habeas corpus que questionam decreto de prisão preventiva não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

encontram prejudicados pela superveniência de novo título, se a sentença penal condenatória mantém a constrição cautelar, sem agregar fundamentos novos".

[...]. (AgRg no HC n. 250.392/RN, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 8/6/2015).

[...]. 2. O fato de haver sido prolatada sentença condenatória no feito não implica a prejudicialidade do writ originário, como decidido pela Corte Estadual, já que apenas o excesso de prazo da prisão restou superado com a prolação do édito repressivo, subsistindo o interesse da Defensoria Pública em ver analisado o pedido de anulação da ação penal. [...]. (HC n. 314.028/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 7/5/2015).

[...]. A superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado [...]. (HC n. 288.716/SP, Relator Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

Na hipótese, o Juízo singular proferiu sentença em 23/10/2018, condenando o réu a 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime fechado, e 14 (quatorze) dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, I e IV, c/c art. 29, ambos do Código Penal. Na mesma assentada, o Magistrado manteve a custódia preventiva, negando ao réu o direito a apelar em liberdade.

Contudo, não foram agregados novos fundamentos e, portanto, a sentença não configura novo título a respaldar a prisão cautelar do paciente, motivo pelo qual passo à análise da legalidade da prisão preventiva questionada no presente *writ*.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Na hipótese, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, o Magistrado singular assim consignou (e-STJ fls. 63/64):

(...)

No caso em apreço, a prova da materialidade e os indícios suficientes autoria do crime de furto qualificado encontram-se evidenciados pelos elementos de convicção constantes do inquérito policial, em especial as declarações colhidas e auto de exibição e apreensão.

*Consta dos autos que Policiais Militares receberam comunicação de que um veículo que teria participado de furto de uma residência em Guarulhos teria sido detectado pelo Projeto Radar. Os Policiais avistaram o veículo e efetuaram breve acompanhamento, até que efetuaram abordagem. Com os indivíduos que ocupavam o veículo, os autuados André e Wagner, nada foi encontrado. No interior do veículo encontraram 3 televisores, 2 garrafas de uísque, 1 garrafa de champanhe, 1 par de tênis, 1 videogame, 1 helicóptero de controle remoto, entre outros. A vítima relatou que os indivíduos entraram em sua residência arrombando o cadeado do portão elétrico. A vítima reconheceu os bens como sendo de sua propriedade, avaliados em R\$ 9.920,00. Em seus interrogatórios, os autuados optaram por permanecer em silêncio. Apesar de não se tratar de crime praticado com violência ou grave ameaça, é certo que o domicílio goza de inviolabilidade, conforme expressa disposição constitucional: "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador" (CF, art. 5º, XI). Assim, o ingresso clandestino no imóvel alheio (para subtrair os bens angariados pelo trabalho) não pode ser encarado como ato ordinário. Não é; muito pelo contrário, é dotado de alta gravidade concreta, irradiando o pânico social justamente a partir do local que deveria oferecer paz e tranquilidade (a casa). **Como se não bastasse, com relação a ambos os autuados, verifico que são portadores de maus antecedentes e reincidentes. ANDRÉ possui 6 execuções criminais, ao passo que WAGNER possui 2 execuções criminais. Assim, em virtude disso, a segregação cautelar é medida que se impõe. Nesse passo, a prevenção da reprodução de novos delitos é motivação bastante para assentar a prisão ante tempus (STF, HC 95.118/SP, 94.999/SP, 94.828/SP e 93.913/SC), não como antecipação de pena, mas como expediente de socorro à ordem pública, fazendo cessar emergencialmente a prática criminosa. 5. Destarte, estando***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, ao menos nesta fase indiciária inicial, a segregação do autuado, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante de WAGNER FERREIRA DOS SANTOS e ANDRÉ GONZAGA SOARES em preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do Código de Processo Penal. (...) (g.n.).

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a segregação cautelar do ora paciente, consignando que, *ao contrário do entendimento lançado pelo impetrante, não se vislumbra nenhum constrangimento ilegal a que possa estar sendo submetido o paciente. Além disso, as circunstâncias do caso concreto tornam evidente a necessidade da imposição da custódia cautelar* (e-STJ fl. 93).

Como visto a partir dos trechos acima transcritos, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema diante da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva, evidenciado tanto pela gravidade concreta do delito - o paciente e seu comparsa invadiram a residência da vítima, que estava ausente no momento da ação, mediante o rompimento do cadeado do portão de entrada, tendo logrado subtrair diversos bens do domicílio, avaliados conjuntamente em quase R\$ 10.000,00, demonstrando, assim, a ousadia da conduta -, como também pelo fato de que o acusado possui maus antecedentes, sendo, inclusive, reincidente em crimes contra o patrimônio.

Com efeito, *"A garantia da ordem pública, para fazer cessar a reiteração criminosa, é fundamento suficiente para a decretação e manutenção da prisão preventiva"* (RHC n. 55.992/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015).

Assim, as circunstâncias mencionadas justificam a manutenção da medida constritiva, em especial, para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Registre-se, ademais, que eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente, tais como residência fixa e ocupação lícita, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. No



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido do até então exposto, confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ASSALTO A POSTO DE GASOLINA. SIMULAÇÃO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. GRAVIDADE. PERICULOSIDADE SOCIAL DOS AGENTES ENVOLVIDOS. REGISTRO CRIMINAL ANTERIOR EM RELAÇÃO A UM DOS RECORRENTES, QUE ESTAVA EM CUMPRIMENTO DE LIBERDADE PROVISÓRIA QUANDO DO COMETIMENTO DO DELITO. REITERAÇÃO. RISCO EFETIVO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS ACUSADOS E IRRELEVÂNCIA QUANTO AO OUTRO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva dos agentes envolvidos, evidenciada pelas particularidades em que se deu a ação criminosa.

2. Caso em que os recorrentes estão sendo acusados de roubo majorado, onde, em comparsaria, dirigiram-se a um posto de gasolina e, mediante a simulação do emprego de arma de fogo, abordaram o frentista e subtraíram quantia em dinheiro do estabelecimento comercial, que se encontrava na sua posse.

3. O fato de um dos acusados responder a processo anterior pela prática de outros delitos, estando inclusive em gozo de liberdade provisória quando dos atos em questão, demonstra personalidade voltada à criminalidade e a real possibilidade de reiteração, corroborando o periculum libertatis exigido para a preventiva.

4. Condições pessoais favoráveis - não comprovadas em relação a um dos recorrentes -, não teriam, em princípio, o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada e mostra-se imprescindível para acautelar o meio social da reprodução de fatos criminosos.

6. Recurso ordinário improvido.

(RHC 64.808/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE FURTO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECORRENTE CONTUMAZ EM PRÁTICAS DELITIVAS. MULTIRREINCIDÊNCIA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - 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. Nesse sentido: AgRg no RHC n. 47.220/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 26/8/2014.

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua multirreincidência, que responde a diversos outros inquéritos por delitos da mesma espécie, porte de drogas, ameaça e roubo, circunstâncias aptas a justificar a segregação cautelar em virtude do fundado receio de reiteração delitiva. (Precedentes).

Recurso ordinário desprovido. (RHC n. 68.608/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO PELO USO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a periculosidade do agente, evidenciada pelo modus operandi da conduta, consistente, em tese,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no roubo cometido mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e em concurso de pessoas, em estabelecimento comercial onde as vítimas foram agredidas e ameaçadas, bem como o fato de que o recorrente não apresenta vínculo com o distrito da culpa, circunstâncias que justificam a imposição da prisão cautelar para garantia da ordem pública, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva (precedentes do STF e do STJ).

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

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 67.367/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 01/04/2016)

De outro vértice, estando presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, incabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, sendo certo também que, à luz das circunstâncias fáticas anteriormente relatadas, providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

Por fim, 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 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 construtivo 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

Dessa forma, demonstrado o *periculum libertatis* necessário à preservação da prisão cautelar, não há que se falar em ausência dos requisitos para a sua decretação, motivo pelo qual entendo que deve ser mantida a segregação do paciente.

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: 2018/0296017-0

HC 477.962 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0048764372018 00487643720188260050 20180000733231 21727123520188260000
48764372018 487643720188260050

EM MESA

JULGADO: 27/11/2018

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. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ITAMAR REIS DUARTE
ADVOGADO	: ITAMAR REIS DUARTE - SP379963
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ANDRE GONZAGA SOARES (PRESO)
CORRÉU	: WAGNER FERREIRA DOS SANTOS

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.