



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.754 - RS (2015/0130409-7)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : RENATO GOMES DE LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FAGNER SOUZA ANDRADE (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO E MUNIÇÕES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ACUSADO REINCENTE QUE OSTENTA VÁRIOS REGISTROS CRIMINAIS. REITERAÇÃO DELITIVA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. INOCORRÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES MENOS GRAVOSAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.
2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, ameaçada diante do histórico penal do acusado.
3. O fato de o paciente ser reincidente na prática de porte de arma de uso restrito, estando cumprindo pena em regime aberto quando dos fatos em questão, além de responder a outros processos, é circunstância que revela a inclinação à criminalidade, demonstrando a sua periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais, evidenciando a necessidade de manutenção do encarceramento antecipado *in casu*.
4. Não há como, em sede de *habeas corpus*, concluir que ao réu será imposto regime inicial diverso do fechado, sobretudo em se considerando o fato de ser reincidente e estar respondendo a outros delitos.
5. Condições pessoais favoráveis, ainda que comprovadas - o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não ocorreu na hipótese - não teriam o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há elementos suficientes a demonstrar a necessidade da medida extrema.

6. Inviável a incidência de medidas cautelares diversas da prisão quando, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal, a providência não se mostraria suficiente a coibir a reiteração delitiva, risco concreto, diante do histórico criminal do agente.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

A Quinta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.754 - RS (2015/0130409-7)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : RENATO GOMES DE LIMA
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL**
PACIENTE : FAGNER SOUZA ANDRADE (PRESO)

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE):**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de FAGNER SOUZA ANDRADE contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que denegou a ordem visada no HC nº 0114254-54.2015.8.21.7000, mantendo a prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos delitos tipificados no art. 16, *caput*, da Lei nº 10.826/2003 e no art. 28, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, na forma do art. 69, do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a manutenção da custódia cautelar, porquanto não apontados elementos concretos que evidenciassem que, em liberdade, poderia vir a causar embaraço à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Alega tratar-se de réu primário, com residência fixa, trabalho lícito e família constituída, predados que, somados ao fato de o delito não ter sido cometido mediante violência ou grave ameaça, lhe permitiriam responder ao processo em liberdade.

Pondera que, caso reste condenado, fará jus ao cumprimento da pena em regime diverso do fechado, pelo que seria desproporcional mantê-lo acautelado.

Requeru, liminarmente e no mérito, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no art. 319, do CPP.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, foram devidamente prestadas, noticiando o Juízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

singular que os autos estariam aguardando a realização de audiência já designada.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.754 - RS (2015/0130409-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator):

De se destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Compulsando-se os elementos colacionados constata-se que o paciente foi preso em flagrante no dia **24-3-2015**, convertida a prisão em preventiva, tendo sido denunciado inicialmente pela prática dos crimes previstos no art. 14 da Lei 10.826/2003 e no art. 28, da Lei nº 11.343/2006, na forma do art. 69, do CP, sendo posteriormente a exordial acusatória aditada a fim de alterar a classificação dos delitos imputados, dando o réu como incurso nas penas do art. 16, *caput*, da Lei de Armas, e no art. 28, *caput*, da Lei de Drogas, em concurso material, porque foi surpreendido portando 1 (uma) arma de uso restrito, qual seja, pistola 9 mm., bem como 5 (cinco) cartuchos intactos de mesmo calibre e 1 (um) carregador de pistola, tendo sido apreendida, também, uma porção de maconha.

Quanto aos fatos, narra a incoativa o seguinte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No dia 23 de março de 2015, por volta das 22h35min, na Rua dos Pioneiros, nº 659, em via pública, na cidade de Gravataí/RS, o denunciado Fagner Souza Andrade portava 01 (uma) arma de fogo, tipo pistola, marca "Smith e Wesson", calibre 9mm, numeração de série A269279, de uso permitido, bem como 05 (cinco) cartuchos intactos de mesmo calibre e 01 (um) carregador de pistola, sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar (auto de apreensão da fl. 12 do A.R.F).

Naquela oportunidade, policiais militares realizavam patrulhamento de rotina, quando receberam informações de que havia um tiroteio na Rua dos Pioneiros.

Ato contínuo, a guarnição deslocou-se até o local, momento em que avistaram o denunciado correndo com uma arma de fogo na mão, que assim que visualizou a presença dos policiais, jogou a arma de fogo para o interior de uma residência, sendo posteriormente abordado.

Em revista pessoal, foi encontrado com o denunciado, uma pistola, calibre 9mm, com numeração de série A269279, bem como 05 (cinco) munições de mesmo calibre, um carregador de pistola e uma porção de "maconha". (fls. 16)

Verifica-se que o Juízo Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto a entendeu necessária, especialmente, para a garantia da ordem pública, dada a periculosidade acentuada do agente, que *"possui diversos antecedentes policiais e criminais, inclusive está respondendo por delito contra a vida, além de possui condenação transitada em julgado pela prática de idêntico delito do qual foi autuada, estando em cumprimento de pena quando teria, novamente, sendo preso em flagrante portando arma de fogo, revelando reiteração no envolvimento em ilícitos, quando inserido na comunidade"* (fls. 63).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, adotando o parecer da Procuradoria de Justiça como razões de decidir, entendeu suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegando a ordem visada no writ originário, ao argumento de que a segregação cautelar se fazia necessária a bem da ordem pública, tendo em vista o risco concreto de reiteração delitiva, uma vez que o paciente *"é reincidente em crime doloso, conforme consta de seus antecedentes criminais (apenso), com sentença transitada em julgado pelo cometimento do delito do artigo 16,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ único, inc. IV, da lei de Armas e respondendo por outros delitos, inclusive por homicídio, Vara do Júri, na Comarca de Gravataí" (fls. 11), pelo que também concluiu pela inadequação de medidas alternativas.

Delineado o contexto fático, verifica-se que a segregação processual encontra-se devidamente embasada no previsto no art. 312 do CPP e mostra-se realmente necessária, especialmente para o acautelamento da ordem e segurança públicas, a fim de se evitar a reiteração de práticas delitivas, probabilidade concreta, diante da vida pregressa do acusado.

Com efeito, conforme bem destacado pelas instâncias ordinárias, o acusado possui diversos outros registros criminais, sendo, inclusive, reincidente na prática de porte de arma, estando em cumprimento de pena no regime aberto quando foi preso em flagrante em decorrência dos fatos em exame e, ainda, encontra-se respondendo ação penal pela prática de homicídio.

Ora, forçoso reconhecer que as particularidades supra mencionadas são aptas a justificar a manutenção do réu no cárcere antecipadamente, pois evidenciam inclinação à criminalidade e, ainda, que os benefícios legais que lhe foram concedidos não surtiram o efeito desejado, concretizando a conclusão pela sua efetiva periculosidade social, inviabilizando a pretendida liberdade, já que patente a real possibilidade de que, solto, continue a delinquir.

Dessa forma, embora no caso em apreço o réu esteja denunciado apenas pela prática de crime de médio potencial ofensivo e cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, a prisão preventiva mostra-se devida ante o histórico criminal do acusado, que revela a inclinação à criminalidade e bem demonstra a sua periculosidade social efetiva e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais semelhantes.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: *"Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida"*, concluindo que *"está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na perseverança da prática delituosa, [...] (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. ART. 14, DA LEI N. 10.826/2003. PORTE ILEGAL DE ARMA. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. REITERAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

- Demonstrada a existência de indícios de autoria e materialidade delitiva, a prisão preventiva somente deve ser decretada de forma excepcional quando evidenciada, no caso concreto, que a soltura do réu possa ser prejudicial à garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, e em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência.

- O risco concreto de reiteração delitiva é motivo suficiente para decretação da prisão preventiva como forma de garantia da ordem pública. Precedentes.

Recurso desprovido.

(RHC 30.190/MG, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 25/02/2013)

HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que o paciente responde a outros processos criminais - tanto que fora decretada a prisão preventiva pelo magistrado da comarca de Aracaju/SE -, circunstância que revela a sua propensão a atividades ilícitas, demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

3. *Ordem denegada.*

(HC 239.204/AL, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 16/08/2012)

Outrossim, mister destacar que não há como, em sede de *habeas corpus*, concluir que o réu será beneficiado com a fixação de regime diverso do fechado, consoante alegado nas razões do *writ*, especialmente em se considerando o fato de ser reincidente e de possuir diversos outros registros criminais.

Por outro lado, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis, ainda que comprovadas - o que não ocorreu na hipótese -, não teriam o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a autorizar a manutenção da medida extrema.

Por fim, cumpre destacar que se revela indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na periculosidade social do agente, bem demonstrada no caso dos autos, e que levam à conclusão pela insuficiência da providência para acautelar a ordem pública, até porque, como vem decidindo esta Corte Superior: "*Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime*" (HC 261.128/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, e comprovado o *periculum libertatis* exigido para preventiva, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal a ser sanado de ofício por este Superior Tribunal quanto ao ponto.

Diante do exposto, **não se conhece do *habeas corpus*, por ser manifestamente incabível na espécie.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0130409-7

HC 325.754 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01142545420158217000 01521500024537 1142545420158217000 1521500024537
70064288764

EM MESA

JULGADO: 01/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RENATO GOMES DE LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FAGNER SOUZA ANDRADE (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

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 Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.