



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.642 - SP (2015/0136803-2)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : JOSE DE ARAUJO
ADVOGADO : JOSÉ DE ARAÚJO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AIRTON PINTO DE MORAES NETO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. GRAVIDADE. CONDENAÇÃO ANTERIOR POR DELITO IDÊNTICO. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE ENVOLVIDO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO E IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. 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, em razão da periculosidade efetiva do agente envolvido, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito, bem como pelo seu histórico criminal.

3. Caso em que o recorrente que está respondendo pela prática de roubo majorado, cometido em concurso de 3 (três) agentes, que, mediante simulação de uso de arma de fogo, subtraíram bem de elevado valor - o automóvel pertencente à vítima.

4. O fato de o acusado registrar condenação anterior pela prática de delito idêntico revela a inclinação à criminalidade violenta, corroborando o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

5. As alegadas condições pessoais favoráveis por ter o agente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

residência fixa e trabalho lícito não têm o condão de revogar a prisão processual, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade, como ocorre, *in casu*.

6. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada e mostra-se imprescindível para acautelar o meio social, evitando a reiteração delitiva.

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 326.642 - SP (2015/0136803-2)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

IMPETRANTE : JOSE DE ARAUJO

ADVOGADO : JOSÉ DE ARAÚJO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : AIRTON PINTO DE MORAES NETO (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado por AIRTON PINTO DE MORAES NETO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou a ordem visada no HC nº 2040060-59.2015.8.26.0000, mantendo a prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a ordenação e manutenção da custódia cautelar do paciente, porquanto estaria baseada tão somente nos seus maus antecedentes.

Pondera tratar-se de réu com residência fixa e trabalho lícito, predicados que lhe permitiriam responder ao processo em liberdade.

Requeru, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva, aplicando-se, caso se entendesse necessário, medidas cautelares diversas da segregação, previstas no art. 319 do CPP.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, foram devidamente prestadas, noticiando o Juízo singular que os autos estariam aguardando a realização de audiência já designada (fls. 167-168).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.642 - SP (2015/0136803-2)

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.

Dos elementos colacionados infere-se que o paciente foi **preso em flagrante em 1º-2-2015**, convertida a prisão em preventiva, e restou denunciado pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, inciso II, do CP, porque, juntamente com outros 2 (dois) indivíduos não identificados, subtraiu, mediante grave ameaça exercida pela simulação do emprego de arma de fogo, o veículo pertencente à vítima.

Narra a denúncia o seguinte:

Conforme o apurado, o denunciado e seus comparsas abordaram o veículo VW/Gol, de placas EVI5148/Hortolândia, o qual era conduzido por Eliseu, tendo Ingrid como passageira. AIRTON logo se aproximou da janela do passageiro e, mediante grave ameaça exercida pela simulação de porte de arma, com as mãos debaixo da camiseta, anunciou o assalto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ato contínuo, Eliseu e Ingrid desocuparam o veículo e deixaram rapidamente o local, levando a chave do carro.

Em seguida o denunciado e os comparsas, ingressaram no veículo da vítima, sendo que AIRTON assumiu a direção do carro, conduzindo-o de marcha ré, vindo a colidi-lo contra uma lixeira da Terceira Companhia da Polícia Militar.

Então, AIRTON e os comparsas, após a colisão, desembarcaram do carro, fugiram. Contudo, AIRTON foi detido por policiais da Companhia.

Eliseu e Ingrid reconheceram AIRTON como um dos autores do roubo. (fls. 18 e 19)

Verifica-se que o Juízo Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto a entendeu necessária principalmente a bem da ordem pública, destacando que "*o delito imputado ao acusado e grave e revela periculosidade de quem o pratica, especialmente quando exercido mediante grave ameaça (simulou estar armado) e concurso de agentes*" (fls. 94), e que, diante desse quadro, revelavam-se "*inadequadas e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão*" (fls. 94).

Formulado pedido de liberdade provisória, restou o pleito indeferido, por considerar o Togado que persistiam os motivos que ensejaram a imposição da custódia processual, enfatizando, na ocasião, que "*o acusado possui maus antecedentes, inclusive condenação por crime de roubo, conforme FA de fls. 14/22 do 1º apenso*" (fls. 112).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, julgando suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, concluindo ser a segregação devida especialmente para acautelar o meio social, ressaltando que "*a dinâmica dos fatos revela, ademais, ousadia e a particular periculosidade do agente em sua prática*" (fls. 148), acrescentando ainda que "*conforme observado pelo Juízo a quo, o ora paciente ostenta maus antecedentes, inclusive condenações por roubo*" (fls. 148).

Por fim, concluiu o Colegiado que "*a aplicação das medidas cautelares enumeradas pelo legislador na atual redação do art. 319 do CPP é, de outra parte, descabida, eis que presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva" (fls. 149).

Delineado o contexto fático, verifica-se que a segregação encontra-se justificada com base no art. 312 do CPP, para o fim de acautelamento principalmente da ordem pública, vulnerada diante da periculosidade social do agente, bem demonstrada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos, bem como pelo seu histórico criminal.

Em alguns tipos de delito, como o roubo - crime patrimonial que somente se comete com o emprego de violência ou grave ameaça a pessoa -, a periculosidade do agente pode facilmente ser aferida pela forma como se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade do autor do crime, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta - essa atitude sim, constantemente desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes - mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constitutiva pela própria forma como foi praticado o delito, ou seja, em razão do *modus operandi* empregado na sua execução.

Assim, determinados tipos de crimes, como o que ora se examina, permitem que da simples prática delitiva se infira o perigo à ordem pública, ou seja, o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: "*O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou 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. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Nesse mesmo norte:

EMENTA: CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO QUALIFICADO E SEQUESTRO. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E GRAVIDADE DO DELITO. ALEGAÇÕES DE INOCÊNCIA E MOTIVAÇÃO INIDÔNEA PARA FUNDAMENTAR A PRISÃO PREVENTIVA DOS PACIENTES. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DAS ALEGAÇÕES NESTA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Não se comprovam, nos autos, constrangimento ilegal a ferir direito dos Pacientes nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da ordem.

2. A custódia cautelar dos Pacientes mostra-se suficientemente fundamentada, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente porque, ao contrário do que se afirma na petição inicial, existem nos autos elementos concretos, e não meras conjecturas, que apontam a periculosidade evidenciada pelo modus operandi do Paciente, circunstância suficiente para a manutenção da prisão processual. Precedentes.

3. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que as condições subjetivas favoráveis dos Pacientes, tais como emprego lícito, residência fixa e família constituída, não obstam a segregação cautelar; e de que o exame da alegada inocência dos Os não se coaduna com a via processual eleita, sendo essa análise reservada ao processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido. Precedentes.

4. Habeas corpus denegado.

(HC 105725, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 21/06/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011)

Nesse sentido, de nosso Tribunal:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. RESGUARDO A ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública.

2. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 38118/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 22/08/2013)

E, no caso, o paciente está respondendo por roubo majorado, cometido em concurso de 3 (três) agentes, 2 (dois) deles não identificados, que abordaram o veículo que era conduzido pela vítima, tendo o acusado se aproximado da janela do automóvel e, mediante a simulação do uso de arma de fogo, anunciado o assalto, após o que o grupo criminoso evadiu-se do local a bordo do carro subtraído.

Ora, a maior organização dos agentes, que visavam a subtração de bem de elevado valor econômico, a ousadia do bando e as demais circunstâncias que rodearam o flagrante são indicativos da periculosidade social dos envolvidos e do risco efetivo de reiteração na prática criminosa, fim igualmente visado quando da ordenação da constrição, uma vez que conforme bem destacado pelo Juízo singular, o paciente possui condenação anterior pela prática de idêntico delito.

Tal fator revela que o acusado não é neófito no cometimento de delitos contra o patrimônio, apontando para uma inclinação à criminalidade violenta, a corroborar a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais idênticas, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima, pois resta claro o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cometida", concluindo que "está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, **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. PROCESSUAL PENAL. ROUBO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO E PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A custódia cautelar, mantida pelo acórdão recorrido, encontra-se suficientemente fundamentada em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da segregação para a garantia da ordem pública, em se considerando a gravidade do crime - pois se utilizou de artil ao roubar a vítima se valendo do fato de já conhecê-la - e os fortes indicativos de que a atividade criminosa era reiterada, porque o acusado fora recentemente condenado pelo crime de furto. Precedentes.

2. A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, além de constituírem fundamento idôneo para a prisão preventiva." (HC 115462, 2.ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 23/04/2013.) 3. Recurso desprovido.

(RHC 43.009/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 31/03/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo do recurso adequado. Precedentes.

2. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias concretas que demonstrem a necessidade da medida extrema.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Na espécie, a prisão preventiva do paciente foi decretada e mantida no intuito de evitar a reiteração criminosa. Ilegalidade inexistente.*

4. *O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a reiteração delitiva constitui fundamento idôneo para amparar a decretação da custódia cautelar para garantia da ordem pública.*

5. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 266.494/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 27/02/2014)

Destaca-se, ainda, que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, o fato de o agente possuir residência fixa e trabalho lícito não tem o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a autorizar a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Por fim, cumpre destacar que se revela indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do agente, bem demonstradas 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).

Assim, a prisão preventiva está suficientemente embasada e merece ser mantida, principalmente a bem da ordem pública, constantemente abalada por condutas violentas como a que ora se examina, não havendo coação ilegal a ser sanada de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0136803-2

HC 326.642 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001896120158260548 1896120158260548 20400605920158260000

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 : JOSE DE ARAUJO
ADVOGADO : JOSÉ DE ARAÚJO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AIRTON PINTO DE MORAES NETO (PRESO)

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