



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 386.861 - SP (2017/0019488-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JUNIOR
ADVOGADO : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JR - SP177918
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AILTON PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU QUE POSSUI OUTRAS PASSAGENS PELA POLÍCIA. RISCO DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

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

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada (i) por dados de sua vida pregressa, notadamente por ostentar diversas passagens policiais, inclusive por crimes dolosos contra a vida e já ser réu em outra ação penal e (ii) por intimidar testemunha. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Nos termos da orientação desta Corte, inquéritos policiais e processos penais em andamento, embora não possam exasperar a pena-base (Súmula 444/STJ), constituem indicativos de risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública.
5. A ameaça à testemunha, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social.
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, quando evidenciada a sua insuficiência 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), 09 de maio de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 386.861 - SP (2017/0019488-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JUNIOR
ADVOGADO : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JR - SP177918
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AILTON PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de AILTON PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR – preso preventivamente por suposta infração ao art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal – contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2115419-78.2016.8.26.0000), que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 28):

HABEAS CORPUS - Homicídio duplamente qualificado - Ataque à preventiva - Réu que desferiu golpes de barra de ferro contra a vítima, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou sua defesa - Latente periculosidade do paciente aferida a partir da empreitada criminosa - Reincidência e ameaça a testemunha do processo - Análise cuidadosa e individualizada da conduta do paciente que demonstra ser necessária e adequada a prisão preventiva para a garantia da ordem pública - Ordem denegada - (voto n. 30630).

Na presente impetração, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar previstos no art. 312 do CPP, estando o decreto prisional fundado apenas na gravidade abstrata do delito e na suposta necessidade de se garantir a instrução processual.

Sublinha ser o paciente tecnicamente primário, além de possuir residência fixa no distrito da culpa, sendo cabível, no caso, a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva do paciente.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 349/351) e prestadas as informações (e-STJ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fls. 361/384), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 393/396).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 386.861 - SP (2017/0019488-7)

VOTO

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

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

(...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

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

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se, em síntese, no presente *writ*, a revogação da prisão cautelar do paciente denunciado por homicídio duplamente qualificado. Contudo, o pleito não merece prosperar.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(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, 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.

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

*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).*

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Nesse contexto, verifica-se que o Juízo processante decretou a prisão preventiva, nos seguintes termos (e-STJ fls. 119/120):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4) Da análise do quanto consta dos presentes autos, verifico ser o caso de se decretar a prisão preventiva do denunciado, porquanto se cuide de situação na qual se identifica a presença dos requisitos e condições descritos nos artigos 312 e 313, do Estatuto Processual Penal.

O denunciado foi apontado por testemunhas como sendo o autor do fato delituoso, bem como está comprovada a materialidade delitiva. Presentes, pois, a existência do crime e indícios suficientes da autoria do delito.

Acresce que o crime noticiado foi praticado de molde a demonstrar o sério risco de violação de direitos de outras pessoas em caso de permanência do acusado solto, além de haver indicativo de que pode prejudicar a instrução processual.

Com acerto, a forma como em tese teria sido praticado o delito, aliado aos antecedentes criminais do acusado sugerem possibilidade de que, solto, torne a praticar crimes, inclusive de natureza violenta.

Por outro lado, há registro de que teria ameaçado, ainda que indiretamente, matar determinada testemunha destes autos, precisamente, em razão da apuração do crime em questão, fato que representa risco de ofensa à regular instrução processual.

A garantia da ordem pública e a conveniência da instrução processual, portanto, importam na necessidade de manutenção do acusado cautelarmente custodiado.

Demais disto, até aqui, paira a percepção de que o denunciado desapareceu, não tendo sido localizado, a fim de escapar aos desígnios da ação penal. Desta forma, também, a prisão cautelar se revela necessária para assegurar a futura aplicação da lei penal.

Observe que a pena privativa de liberdade eventualmente a ser imposta ao denunciado, em caso de eventual condenação, implicará em regime mais severo, incompatível, assim, com a liberdade, razão porque deve ser assegurada a futura aplicação da Lei penal.

Desnecessária qualquer consideração adicional sobre a ineficiência de qualquer outra medida cautelar, diversa da prisão, no caso presente. Em meu sentir, nenhuma das medidas definidas no artigo 319, do Código de Processo Penal, nem mesmo se aplicadas cumulativamente, seria suficiente para resguardar os riscos acima apontados.

Presentes, portanto, os requisitos e condições definidos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, **DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA de AILTON PEREIRA DOS SANTOS JÚNIOR.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requerida a liberdade provisória, o ilustre Magistrado reforçou a necessidade da manutenção da custódia cautelar do paciente (e-STJ fls. 233/234):

Com relação ao pedido de concessão da liberdade provisória ao acusado, a despeito das considerações encetadas pela defesa, não vislumbro possibilidades, ao menos por ora, de deferimento. Conforme outrora assinalado, a percepção do Juízo é no sentido de que a soltura do acusado pode representar risco à ordem pública, com sério risco de violação de direitos de outras pessoas em caso de permanência do acusado solto, tratando-se de indivíduo que ostenta antecedentes criminais bastante ruins, inclusive com registro da prática de crime de roubo. Demais disto, consta dos autos que teria ameaçado matar determinada testemunha destes autos, precisamente, em razão da apuração do crime em questão, fato que representa risco de ofensa à regular instrução processual. Sinale-se, neste ponto, que a instrução criminal ainda não se encerrou. Indefiro, pois, o pedido de liberdade provisória ora formulado.

O Tribunal a quo, por sua vez, também manteve a custódia cautelar (e-STJ fls. 29/34):

Foi o paciente denunciado como incurso no art. 121, §2º, incisos I e IV, do CP, porque no dia 25.12.2014, por volta das 18h, na altura do número 71 da Rua Lucas Nogueira Garcez, cidade e comarca de São Paulo, golpeou José Silvério Capristano com uma barra de ferro, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, provocando-lhe ferimentos sujas complicações foram a causa de sua morte em 1º de janeiro de 2015.

Narra a denúncia que o denunciado mantinha veículos produtos de crimes defronte a casa da vítima, que se queixou. Irritado com a atitude da vítima, o denunciado a ameaçou de morte. No dia dos fatos, para concretizar a promessa de represália, o denunciado surpreendeu José Silvério na rua e golpeou-o com uma barra de ferro, jogando-o, em seguida, num córrego próximo ao local. Mesmo socorrido prontamente, devido às complicações decorrentes dos ferimentos sofridos, morreu dias depois.

Acusa a denúncia que o crime foi cometido por motivo torpe, consistente em represália do denunciado contra a reclamação, já mencionada, feita pela vítima. Também foi cometido mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, que saiu de casa durante o feriado de Natal e foi brutalmente atacado com uma barra de ferro, sem chance concreta de reação (fls. 12/13).

Com o recebimento da denúncia o d. Juízo decretou a prisão preventiva de Ailton (fls. 10/11) com fundamento na periculosidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do agente, aferida a partir da empreitada criminosa, de modo que a prisão é necessária para a garantia da ordem pública, fundamentado, ainda, nos antecedentes do paciente e no fato de que teria ameaçado, ainda que indiretamente, matar determinada testemunha dos autos.

Não há, assim, ilegalidade no decreto da prisão preventiva.

A Lei n.º 12.403, de 04 de maio de 2011, trouxe medidas cautelares que complementam a efetivação da prisão processual como exceção, em consonância com a constitucional previsão da presunção de inocência (Constituição Federal de 1988, art. 5º, LXVI¹).

O Título IX do Código de Processo Penal, que antes tinha como redação "Da prisão e da liberdade provisória", passou a ser denominado "Da prisão, das medidas cautelares e da liberdade provisória", prevendo alternativas que possibilitam, por um lado, regulamentar o caráter excepcional da segregação provisória, emprestando nove medidas cautelares sem, contudo, deixar de garantir ao Estado e à sociedade, por outro lado, a efetivação das finalidades da prisão processual.

A conveniência da prisão cautelar, como já decidiu o STF (RT 124/1033), deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa. Não se trata tão só do senso geral de reprovação de determinado crime, sob o prisma abstrato. Trata-se, na verdade, da aferição, pelo magistrado, das características do réu extraídas a partir do estudo da empreitada criminosa, pela cuidadosa leitura dos elementos trazidos aos autos.

Com relação ao paciente, no caso em apreço, de suas particularidades, observa-se que após vítima e paciente discutirem, em razão de o acusado estacionar veículos produtos de crime defronte a casa da vítima, ameaçou-a de morte e, no dia dos fatos o paciente, munido de barra de ferro, a surpreendeu, golpeando-a e a jogando, em seguida, num córrego e, embora socorrido, faleceu em decorrência dos ferimentos sofridos, fatos sérios, relativos à pessoa do paciente e extraídos da empreitada criminosa, que revelam a sua periculosidade, a impor a prisão como necessária e adequada à garantia da ordem pública, insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

Confira-se: "A periculosidade do agente, evidenciada pelo 'modus operandi' e a gravidade em concreto do crime constituem motivação idônea para a manutenção da custódia cautelar. Precedentes: HC 113.793, Segunda Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe de 28/05/2013; HC 109.723/PI, Primeira Turma, de minha relatoria, DJe de 27/6/2012; HC 118.982/MG, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe de 12/11/2013; RHC 117.467/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 05/11/2013" (STF, HC 117.894/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/02/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Destaca-se, ter a d. autoridade apontada como coatora fundamentado o decreto de prisão, também, nos antecedentes criminais do paciente, que já condenado pela prática dos crimes de roubo, furto e receptação (processo n.º 258/2004, da Comarca de Suzano; Processo nº4028/2003, da 4ª Vara da Capital e 2721/2012, da 28ª Vara da Capital), decidiu praticar o delito em questão, atentando contra a vida de José Silvério, causando-lhe sua morte, circunstância igualmente séria e concreta, relativa à pessoa do paciente.

A reiteração de condutas criminosas demonstra a dificuldade do paciente em aceitar a ordem legal estabelecida, não hesitando em praticar novo crime, colocando em maior risco a ordem social.

Nesse sentido: "Decreto de prisão preventiva devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, considerada a possibilidade objetiva de reiteração delituosa, que não é desmentida pelos elementos constantes dos autos" (STF, HC 113.189/RS - j. 02.04.13).

Por fim, ressaltou o decreto de prisão haver registro de que, ainda que indiretamente, teria o paciente ameaçado de morte testemunha dos autos, representando risco a regular instrução processual.

Deste modo, de rigor a manutenção da prisão processual até o desfecho do processo ou até superveniente cessação dos fundamentos que a sustentam, dado o caráter rebus sic stantibus.

Diante do exposto, denega-se a ordem.

Depreende-se que, no caso em comento, havendo prova da materialidade do delito e indícios suficientes de autoria, o decreto de prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentado, tal qual exige a legislação vigente, pois foram declinados argumentos idôneos e suficientes à manutenção da segregação provisória do recorrente.

Destarte, a prisão preventiva encontra-se devidamente justificada na necessidade de proteção à ordem pública, destacando a periculosidade do paciente, evidenciada (i) por dados de sua vida pregressa, notadamente por ostentar diversas passagens policiais, inclusive por crime de roubo; e (ii) por intimidar testemunha. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porquanto esse comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública. Nesse sentido:

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

Não é demais lembrar que, nos termos da orientação desta Corte, *inquéritos policiais e processos penais em andamento, muito embora não possam exasperar a pena-base, a teor da Súmula 444/STJ, constituem elementos aptos a revelar o efetivo risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva* (RHC n. 68550/RN, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 31/3/2016).

No mesmo sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME SEMIABERTO E NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão da gravidade concreta da conduta delituosa, evidenciada pelo modus operandi com que o crime fora praticado. No caso, os recorrentes praticaram o crime de roubo mediante uso de simulacro de arma de fogo, em concurso de agente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e contra uma mulher, circunstâncias que justificam a segregação provisória para garantia da ordem pública.

2. Além disso, os recorrentes possuem inquéritos policiais e processos criminais em andamento, o que também autoriza a segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva.

3. Esta Corte, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, tem admitido a adequação da segregação provisória com o regime fixado na sentença condenatória.

4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. Ordem concedida, de ofício, para que os recorrentes aguardem o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença. (RHC n. 64.245/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, DJe 22/02/2016) - (grifei).

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

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.

Ademais, 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 ao agente, como primariedade, ou residência no distrito da culpa e exercício de atividade laborativa lícita, não são suficientes à concessão de liberdade provisória, se presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar.

No sentido do até então exposto, confira-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO E AMEAÇA. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. PERICULOSIDADE DO RÉU. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.

1. Exige-se concreta motivação do decreto de prisão preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida.

2. Circunstâncias descritas nos autos que corroboram a necessidade de manutenção da segregação acautelatória do recorrente, considerando a sua periculosidade.

3. A gravidade concreta do crime denota a necessidade da segregação provisória para o fim de resguardar a ordem pública, pois o acusado teria praticado o delito de roubo mediante o uso de faca contra duas vítimas, sendo uma idosa e a outra com problemas psiquiátricos, a qual foi ferida no pescoço, o que demonstra a sua periculosidade.

4. Eventuais condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, por si sós, inviabilizar a decretação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

5. Recurso desprovido. (RHC 64.394/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME FECHADO. CONCRETA FUNDAMENTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.

[...]

2. Inexiste ilegalidade se a Corte estadual justificou adequadamente a fixação do regime fechado, haja vista "as circunstâncias em que os crimes foram praticados, em comparsaria - quatro eram os agentes, com emprego de arma de fogo, sendo uma das vítimas pessoa idosa, demonstram maior perigosidade por parte dos Apelados". Tal motivação revela-se concreta e autoriza a imposição de regime prisional mais gravoso.

3. Writ não conhecido. (HC 278.184/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 21/10/2013).

De outro vértice, depreende-se que as medidas cautelares diversas da segregação cautelar não se mostram satisfatórias, pois não surtiriam o efeito almejado para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proteção da ordem pública. Em caso semelhante, já concluí assim:

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

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

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

3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e o tipo da droga apreendida - 4 pedras e uma porção de crack, totalizando 21,94 gramas de droga -, além de pequena quantia em dinheiro encontrada com o acusado, oriunda da venda de uma das pedras, circunstâncias que apontam para a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do recorrente. Prática delituosa reconhecida e reiterada. Registros criminais.

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

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

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

Diante disso, **não conheço** do habeas corpus.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0019488-7

HC 386.861 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023317120158260052 20160000630620 21154197820168260000 222015
23317120158260052 4482015

EM MESA

JULGADO: 09/05/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JUNIOR
ADVOGADO : WELLINGTON VIEIRA MARTINS JR - SP177918
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AILTON PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio 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.