



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 165887 - BA (2022/0168741-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : LUIS FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
OUTRO NOME : LUIZ FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ROUBO MAJORADO. CONTRADITÓRIO PREVISTO NO ART. 282, § 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INOVAÇÃO RECURSAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ANTERIORMENTE CONCEDIDAS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A tese trazida pelo agravante, relacionada ao contraditório previsto no art. 282, § 3º do CPP, não foi aventada nas razões do recurso em *habeas corpus*, configurando-se hipótese de inovação recursal, o que impede a análise em sede de agravo regimental. Ressalte-se, ademais, que referido tema sequer foi matéria de debate pelo TJ/BA no julgamento do *habeas corpus* originário, sendo que sua análise diretamente nesta Corte Superior, configuraria indevida supressão de instância.

2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

In casu, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstradas pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pelas circunstâncias do delito, pois supostamente teria cometido o delito de roubo majorado pelo concurso de pessoas, sendo a violência exercida com emprego de simulacro de arma de fogo, subtraindo pertences de várias pessoas em um ônibus de transporte coletivo; além de ter sido ressaltado o descumprimento das medidas cautelares anteriormente concedidas. Destacou-se, também, o risco de reiteração delitiva, tendo em vista que, quando posto em liberdade, o recorrente voltou a delinquir, bem como responde por outras ações penais pela prática do crime de roubo.

3. Forçoso lembrar, ainda, que o § 1º do art. 312 do CPP prescreve que *"a prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º)"*.

4. Nesse contexto, verifica-se que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

5. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa, quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública, mormente quando já descumpridas medidas anteriormente impostas, o que revela a insuficiência das cautelares diversas da prisão.

6. O pleito de prisão domiciliar não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, o que obsta a análise direta por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de setembro de 2022.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 165887 - BA (2022/0168741-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : LUIS FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
OUTRO NOME : LUIZ FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ROUBO MAJORADO. CONTRADITÓRIO PREVISTO NO ART. 282, § 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INOVAÇÃO RECURSAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ANTERIORMENTE CONCEDIDAS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A tese trazida pelo agravante, relacionada ao contraditório previsto no art. 282, § 3º do CPP, não foi aventada nas razões do recurso em *habeas corpus*, configurando-se hipótese de inovação recursal, o que impede a análise em sede de agravo regimental. Ressalte-se, ademais, que referido tema sequer foi matéria de debate pelo TJ/BA no julgamento do *habeas corpus* originário, sendo que sua análise diretamente nesta Corte Superior, configuraria indevida supressão de instância.

2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

In casu, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstradas pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pelas circunstâncias do delito, pois supostamente teria cometido o delito de roubo majorado pelo concurso de pessoas, sendo a violência exercida com emprego de simulacro de arma de fogo, subtraindo pertences de várias pessoas em um ônibus de transporte coletivo; além de ter sido ressaltado o descumprimento das medidas cautelares anteriormente concedidas. Destacou-se, também, o risco de reiteração delitiva, tendo em vista que, quando posto em liberdade, o recorrente voltou a delinquir, bem como responde por outras ações penais pela prática do crime de roubo.

3. Forçoso lembrar, ainda, que o § 1º do art. 312 do CPP prescreve que "*a prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º)*".

4. Nesse contexto, verifica-se que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

5. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa, quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública, mormente quando já descumpridas medidas anteriormente impostas, o que revela a insuficiência das cautelares diversas da prisão.

6. O pleito de prisão domiciliar não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, o que obsta a análise direta por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto por LUIZ FERNANDO DOS SANTOS contra decisão singular por mim proferida, de fls. 146/155, a qual neguei provimento ao recurso em *habeas corpus*.

No presente regimental, a defesa reitera as razões do recurso ordinário, alegando estarem ausentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, de modo que a custódia cautelar não estaria suficientemente fundamentada.

Afirma que, nos termos do art. 282, § 3º, do CPP, o contraditório prévio faz-se necessário quando constatado suposto descumprimento de cautelar alternativa à prisão.

Requer, a reconsideração do *decisum*, ou o julgamento do recurso pelo órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

O presente agravo regimental não merece provimento, em que pesem os argumentos apresentados pelo agravante, devendo a decisão ser mantida por seus próprios fundamentos.

Na hipótese, verifica-se que a tese trazida pelo ora agravante, relacionada ao contraditório previsto no art. 282, § 3º do CPP, não foi aventada nas razões do recurso em *habeas corpus*, configurando-se hipótese de inovação recursal, o que impede a análise em sede de agravo regimental. Ressalte-se, ademais, que referido tema sequer foi matéria de debate pelo TJ/BA no julgamento do *habeas corpus* originário, sendo que

sua análise diretamente nesta Corte Superior, configuraria indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TESES TRAZIDAS PELA DPU SOMENTE NESTA OPORTUNIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. INOVAÇÃO RECURSAL. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORADA. PRÁTICA DE NOVO CRIME DURANTE O RESGATE DE PENA POR DELITO ANTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O intuito de debater teses inicialmente não trazidas na impetração, por meio de agravo regimental, reveste-se de indevida inovação recursal.

2. O juízo firmado na origem no sentido da condenação do agravante pelo crime de tráfico de entorpecentes fundou-se em dados concretos constantes dos autos, expressamente referidos e analisados de modo detido, de maneira que a reforma desse entendimento demandaria aprofundado reexame fático-probatório a que a via estreita, de cognição sumária, do writ, não se presta.

3. A revisão da dosimetria, na via do habeas corpus, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

4. No caso, a majoração da pena-base foi devidamente justificada, tendo em vista o maior desvalor conferido ao cometimento de novo delito pelo agravante durante o cumprimento de pena fixada pela prática de crime anterior, o que encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 734.971/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 16/8/2022).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. PEDIDO DE AFASTAMENTO DO CONCURSO MATERIAL E DE RECONHECIMENTO DO CRIME ÚNICO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - In casu, o Tribunal de origem fundamentou suficientemente a condenação do agravante, asseverando que "Eliezio, vulgo "Corvo", tinha atividade intensa nas operações criminosas, participava dos roubos de veículos automotores, transportando-os para a Bolívia, trocando-os por droga, bem como, na venda desta, inclusive contava com a ajuda e auxílio de sua esposa".

III - No que tange ao delito capitulado no art. 288 do Código Penal, a estabilidade e permanência da associação criminosa foram devidamente comprovadas diante da dinâmica dos acontecimentos, devidamente delineada no bojo das investigações, em especial com a realização das interceptações telefônicas, aptas a demonstrar a predisposição comum de meios para a prática de uma série de crimes, com condutas que convergiam para os mesmos fins. Desconstituir tal conclusão demandaria profundo exame do acervo probatório, o que é vedado na estrita via do mandamus. Precedentes.

IV - A tese atinente ao afastamento do concurso material de crimes, por se tratar de crime único, configura inovação recursal em sede de agravo, porquanto não ventilada anteriormente no habeas corpus, nem mesmo na origem, o que impede que a matéria seja apreciada nesse momento processual.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 742.011/MT, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, DJe de 15/8/2022).

No mais, quanto aos motivos para a decretação da custódia cautelar, verifica-se que o Juízo de primeiro grau decretou a prisão preventiva do agravante, diante do descumprimento das medidas cautelares alternativas impostas sob os seguintes fundamentos:

"LUIZ FERNANDO DOS SANTOS e JORLAN DA CONCEIÇÃO BARBOSA são acusados da prática de crime previsto no art. 157, §2º, II, na forma do art. 70, todos do CPB, conforme consta da denuncia de fls. 01/04. Os denunciados foram presos em flagrante no dia 15/02/2018, sendo concedida liberdade provisória em favor dos mesmos, condicionando, entre outros, ao comparecimento trimestral em Juízo.

A certidão de fl. 118, informa que o réu Luiz Fernando dos Santos não vem cumprindo a determinação de comparecimento em Juízo, demonstrando o seu desrespeito com a Justiça. Nessa perspectiva, o art. 312 do CPP, dispõe sobre a possibilidade de decretação de prisão

preventiva, que é medida acautelatória do processo, quando presentes a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria, a indicativo de necessidade para a garantia da ordem pública para evitar a frustração da aplicação da lei penal.

Na hipótese dos autos, verifica-se que a falta de comprometimento com a justiça, apresenta-se como um sinal indicativo da necessidade da medida, visando não somente a garantia da ordem pública, como, sobretudo, para a certeza da aplicação da lei.

[...] para a garantia da ordem pública e para a garantia da futura aplicação da lei penal, com fulcro no art. 311 e 312, parágrafo único, do CPP, DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA de LUIZ FERNANDO DOS SANTOS, qualificado nos autos." (fls. 18/19)

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a custódia antecipada do recorrente nos seguintes termos:

"Como visto, cuidam-se os autos de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia em favor de Luiz, privado da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de Fernando dos Santos prisão preventiva decretada pelo MM Juiz de Direito da 14ª Vara Crime da comarca de Salvador, autoridade acoimada de coatora.

Busca o Impetrante, através desta ação constitucional, lograr a soltura do Paciente com amparo no argumento do excesso de prazo para encerramento da instrução processual, bem como na favorabilidade das condições pessoais do Paciente.

[...]

Entendo que tanto a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, bem como a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, apresenta suficiente fundamentação, obedecendo aos ditames do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, e do artigo 315 do Código de Processo Penal, expondo a necessidade de prisão cautelar e amoldando o caso concreto ao disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Importante frisar que a fundamentação da decisão que decretou a prisão do paciente, ainda que concisa, não é inexistente, o que caracterizaria a nulidade. Muito menos é insuficiente, indicando os pontos considerados pelo magistrado quando da formação do seu convencimento acerca da necessidade e adequação da manutenção da prisão preventiva, não se tratando, assim, de decisão genérica.

O mesmo pode ser dito da decisão que manteve a prisão do paciente, que utilizou a técnica da fundamentação, fazendo per relationem em referência aos argumentos de decisões anteriores, o que é plenamente aceito pelos Tribunais Superiores.

Dito isso, ao que se extrai das peças juntadas a presente impetração, o paciente foi preso pela prática, em

tese, do crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas, sendo a violência exercida com emprego de simulacro de arma de fogo.

Dessa maneira, presente o . fumus comissi delicti.

No que tange ao, também o identífico, ao menos periculum libertatis por ora, no caso em exame. O delito investigado é grave, já que fomenta a criminalidade violenta, em especial o roubo cometido com uso de simulacro arma de fogo e outra majorante e pode ser apenado com pena superior a 04 (quatro) anos de reclusão. As investigações policiais demonstraram que o paciente possuía papel fundamental na execução do roubo.

Ademais, basta breve consulta ao histórico criminal do paciente, para notar que o Paciente responde a outras ações penais (Processo n.º0523703-55.2018.8.05.0001 – ROUBO MAJOADO e Processo n.º0523594-41.2018.8.05.0001 – ROUBO MAJORADO), em trâmite nesta Comarca, demonstrando evidente periculosidade e concreta possibilidade de reiteração criminosa, tornando justificável a manutenção de sua prisão preventiva, de modo que não faz jus à extensão do benefício.

Do acima exposto, resta claro que se trata de indivíduo perigoso, que vem fazendo das atividades criminosas o seu meio de vida, o que coloca a ordem pública em perigo concreto diante da alta possibilidade de reiteração delitiva, o que, conforme precedentes das Cortes Superiores, autoriza a sua prisão.

Ademais disso, em momento anterior em que esteve em liberdade provisória retornou a dedicar-se a atividades criminosas.

[...]

Ocorre que, frente ao caso concreto, as medidas cautelares diversas mostram-se insuficientes para resguardar a ordem pública. Por esses fundamentos, uma vez presentes os requisitos da prisão cautelar do paciente, denego a ordem de Habeas Corpus.

[...]

Não constatado, portanto, excesso de prazo na formação da culpa, pois inexistente, ainda, desproporcionalidade no tempo de prisão, bem como constatada a legalidade e a necessidade da prisão, denego a ordem a este fundamento.

[...]

Diante de todo o exposto, entendo que não houve demonstração da ilegalidade da constrição cautelar, que justifique a concessão da ordem, voto no sentido de conhecer e DENEGAR a ordem." (fls. 55/66)

O Superior Tribunal de Justiça – STJ firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos

previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

In casu, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstradas pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pelas circunstâncias do delito, pois supostamente teria cometido o delito de roubo majorado pelo concurso de pessoas, sendo a violência exercida com emprego de simulacro de arma de fogo, subtraindo pertences de várias pessoas em um ônibus de transporte coletivo; além de ter sido ressaltado o descumprimento das medidas cautelares anteriormente concedidas.

Destacou-se, também, o risco de reiteração delitiva, tendo em vista que, quando posto em liberdade, o recorrente voltou a delinquir, bem como responde por outras ações penais pela prática do crime de roubo.

Forçoso lembrar, ainda, que o § 1º do art. 312 do CPP prescreve que *"a prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º)"*.

Nesse contexto, verifica-se que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDOTA. MODO DE EXECUÇÃO. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA NA SENTENÇA. SUBSISTÊNCIA DOS MOTIVOS. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. NULIDADES DA SENTENÇA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONTEMPORANEIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO 1. A prolação de decisão monocrática pelo Ministro Relator calcada em jurisprudência dominante não viola o princípio da colegialidade, em razão da possibilidade de interposição de agravo regimental para o

exame da matéria pelo Órgão Colegiado.

2. Os fundamentos que alicerçam a ordem de prisão preventiva estão em consonância com o disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, considerando a necessidade da custódia para a garantia da ordem pública, ameaçada pela periculosidade dos Agravantes, traço verificado no modo de execução do delito, o que evidencia a perniciosidade social da ação. Nesse contexto, há indícios que os supostos autores do crime, com o emprego de uma arma de fogo, subtraíram o automóvel da Vítima, seus objetos de uso pessoal e documentos de identificação. Além disso, restringiram a liberdade do Ofendido por mais de uma hora, sendo que houve a tentativa de romper a barreira policial, com a ameaça de atropelar os agentes de Segurança Pública.

3. Condenados os Agravantes, presos durante toda a instrução, à pena de 11 (onze) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime fechado, a manutenção da custódia cautelar não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente o entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal, como na hipótese.

Precedentes.

4. Condições subjetivas favoráveis, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória.

5. O efeito devolutivo do recurso ordinário se limita aos temas julgados no ato impugnado ou, pelo menos, discutidos no acórdão, de forma que, no caso em análise, a tese de nulidade da ação penal, por inovadora, não é abarcada na extensão da matéria devolvida a este Tribunal, sob pena de supressão de instância.

6. Trata-se de indevida inovação recursal a alegada ausência de contemporaneidade nos fundamentos que balizam o decreto de prisão cautelar. Como se sabe, no âmbito do agravo regimental, não se admite que a Parte, pretendendo a análise de teses anteriormente omitidas, amplie objetivamente as causas de pedir formuladas na petição inicial ou no recurso.

7. Agravo regimental conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

(AgRg no RHC n. 155.304/PB, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 31/5/2022).

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52 STJ. DESPROPORCIONALIDADE DO REGIME APLICADO. FUTUROLOGIA. NULIDADE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO

IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva 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 art. 312 do CPP.

III - In casu, da leitura dos trechos acima transcritos, tenho que o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente na forma pela qual o delito foi em tese praticado, consistente em roubo majorado, "com a utilização de arma branca e o indiciado teria, inclusive, causado lesão à vítima (com a faca e, também, ao desferir um soco no ofendido a demonstrar sua periculosidade", circunstâncias que demonstram a periculosidade concreta da agravante e a necessidade da segregação cautelar imposta.

IV - No que tange ao excesso de prazo, consoante informações obtidas no sítio eletrônico do Tribunal a quo (www.tjsp.jus.br) verifico que foi proferida sentença condenando a agravante à pena de três anos, seis meses e vinte dias de prisão, em regime inicial fechado, pela suposta prática do crime previsto no art. 157, §2º, VII, c.c.

art. 14, II, ambos do Código Penal. Incide, pois, o enunciado da Súmula n. 52 desta Corte Superior: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo".

V - Não se presta a via do habeas corpus para análise de desproporcionalidade da prisão em face de eventual condenação do réu, uma vez que tal exame só poderá ser realizado pelo Juízo de primeiro grau, após cognição exauriente de fatos e provas do processo, a fim de definir, se for o caso, a pena e o regime a serem aplicados. Nesse sentido, "não prospera a assertiva de que a custódia cautelar é desproporcional à futura pena do paciente, pois só a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável essa discussão nesta ação de Habeas Corpus" (HC 187.669/BA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011)" (RHC n. 71.563/MG, Sexta Turma, Relª.

Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 9/8/2016).

VI - Faz-se necessário asseverar que condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que ocorre na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

VII - Não há que se falar em nulidade em face da não realização da audiência de custódia no caso concreto, pois esta Corte de Justiça tem se posicionado no sentido de que, "tendo sido o auto de prisão em flagrante submetido ao juiz para homologação, e convertido em prisão preventiva, fica superada a falta da audiência de custódia, que tem como finalidade apresentar a pessoa presa em flagrante ao juiz para que este decida sobre a necessidade ou não da prisão processual" (RHC n. 63.199/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 3/12/2015)? (AgRg no HC n. 667.027/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, DJe de 08/06/2021) Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no RHC n. 162.259/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, DJe de 26/4/2022).

AGRAVO REGIMENTAL EM RHC. HOMICÍDIO QUALIFICADO (DUAS VEZES). RÉU PRONUNCIADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR ANTERIORMENTE IMPOSTA. RISCO DE REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

2. No caso, a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal a quo em razão da periculosidade do recorrente, evidenciada pelo descumprimento de medida cautelar anteriormente imposta. Com efeito, "O descumprimento de medida cautelar anteriormente imposta, quando da concessão da liberdade provisória, é motivo legal para a decretação da prisão preventiva. Inteligência dos artigos 312, parágrafo único, e 282, § 4º, ambos do Código de Processo Penal" (HC n. 422.646/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 20/2/2018, DJe de 27/2/2018).

3. A medida ainda se justifica para conter o risco de reiteração, porquanto o paciente, em liberdade, teria cometido novo delito, o que reforça a necessidade da medida para resguardar a ordem pública.

A propósito, "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).

4. Quanto a alegação de ausência de contemporaneidade dos motivos que levaram à decretação

da prisão preventiva, observa-se que não foi debatida no acórdão impugnado, o que inviabiliza o exame direto nesta Corte, por configurar indevida supressão de instância.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 161.320/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 18/3/2022).

Por seu turno, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa, quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública, mormente quando já descumpridas medidas anteriormente impostas, o que revela a insuficiência das cautelares diversas da prisão.

A propósito:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ANTERIORMENTE IMPOSTAS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RÉU QUE RESPONDE A OUTROS PROCESSOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos concretos, a necessidade da segregação cautelar para resguardo da ordem pública, ante o descumprimento de medidas cautelares diversas da prisão, impostas anteriormente, somado ao risco de reiteração delitiva, porquanto responde a outros processos pelos crimes de roubo e de tráfico, havendo, ainda, informações nos autos de seu envolvimento em outro crime de tráfico ocorrido posteriormente ao fato ora analisado.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública e garantia da instrução criminal, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

2. Esta Corte Superior possui entendimento firme no

sentido de que a eventual presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, residência fixa e bons antecedentes, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

3. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.

4. Recurso em habeas corpus desprovido.

(RHC 121.208/PR, de minha Relatoria, QUINTA TURMA, DJe 28/2/2020).

Por fim, ressalto que o pleito de prisão domiciliar não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, o que obsta a análise direta por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Nessa linha:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI DO DELITO, PRATICADO CONTRA NETO. PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPROVIDO.

1. Há fundamentação idônea para a decretação da prisão preventiva, evidenciada no modus operandi do delito (art. 217-A, §1º - CP) praticado pelo recorrente contra seu neto, de dez anos de idade e portador de necessidades especiais, não havendo manifesta ilegalidade.

2. A questão referente à prisão domiciliar não foi suscitada ou julgada na origem, não devendo ser apreciada diretamente por esta Corte Superior para não se incorrer em indevida supressão de instância.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 739.905/RS, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 24/6/2022).

Desse modo, mantenho a r. decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto no sentido negar provimento ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0168741-0

**AgRg no
RHC 165.887 / BA
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 0039360552018 03338096020188050001 05237035520188050001
3338096020188050001 39360552018 5237035520188050001
80100385120228050000

EM MESA

JULGADO: 13/09/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIS FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
OUTRO NOME : LUIZ FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
CORRÉU : JORLAN DA CONCEICAO BARBOSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUIS FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
OUTRO NOME : LUIZ FERNANDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.