



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.767 - DF (2017/0053468-7)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : GLEYCIANO ANTONIO MARTINS GOIS
ADVOGADO : GLEYCIANO ANTÔNIO MARTINS GÓIS - DF034064
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : BADIO GOMES DE LIMA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. ART. 318, VI, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

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 artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi em tese praticado, em concurso de agentes e com uso de simulacro de arma de fogo, empreendendo fuga após à prática do delito de roubo, este ainda associado à corrupção de menores (**precedentes**).

IV - Por outro lado, incabível o pedido de substituição da prisão preventiva em domiciliar (art. 318, inciso VI, do CPP), uma vez que o paciente não é o único responsável pelos cuidados do filho de dois anos de idade, até porque a genitora da criança - também presa em flagrante pelo cometimento do mesmo delito - já obteve a concessão do benefício (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de maio de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.767 - DF (2017/0053468-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de BÁDIO GOMES DE LIMA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso preventivamente pela prática, **em tese**, dos delitos de roubo majorado e corrupção de menores.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, pugnando pela revogação da prisão preventiva. A ordem foi denegada, à unanimidade, em v. acórdão às fls. 240-246, cuja ementa transcrevo oportunamente, **verbis**:

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM PARA O PRIMEIRO PACIENTE E CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM PARA A SEGUNDA PACIENTE CONFORME ART. 318, V DO CPP.

I. As circunstâncias favoráveis dos pacientes não obstam a prisão quando presentes os requisitos do art. 312 do CPP.

II. A conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva não configura constrangimento ilegal e não fere o princípio do estado de inocência.

III. Impõe-se a substituição da prisão preventiva em domiciliar à segunda paciente, nos termos do art. 318, V do CPP por ser genitora de filho com dois anos de idade.

IV. Denegação da ordem para o primeiro paciente e concessão parcial da ordem para a segunda paciente, para converter a prisão preventiva em domiciliar conforme o art. 318, V do CPP" (fls. 240-241).

Daí o presente **writ**, no qual sustenta o impetrante, em linhas gerais, que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea do r. **decisum** do Juízo de primeira instância que determinou sua segregação cautelar, pois fundamentada na gravidade abstrata dos delitos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pondera, ainda, que o paciente ostentaria condições pessoais favoráveis e que, por ser pai de criança menor (2 anos de idade), faria jus à prisão domiciliar.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva.

A liminar foi **indeferida** às fls. 203-204.

As informações foram prestadas às fls. 210-251.

O Ministério Público Federal, às fls. 255-257, opinou pela **denegação** da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 391.767 - DF (2017/0053468-7)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. ART. 318, VI, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

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 artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi em tese praticado, em concurso de agentes e com uso de simulacro de arma de fogo, empreendendo fuga após à prática do delito de roubo, este ainda associado à corrupção de menores (**precedentes**).

IV - Por outro lado, incabível o pedido de substituição da prisão preventiva em domiciliar (art. 318, inciso VI, do CPP), uma vez que o paciente não é o único responsável pelos cuidados do filho de dois anos de idade, até porque a genitora da criança -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também presa em flagrante pelo cometimento do mesmo delito - já obteve a concessão do benefício (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Pretende o impetrante, por meio do presente **writ**, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva do paciente, ou, subsidiariamente, a concessão de prisão domiciliar.

Acerca do tema, insta consignar, inicialmente, que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida 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 artigo 312 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Transcrevo, a seguir, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar, **in verbis**:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Nos termos do art. 310, do CPP, ao magistrado incumbe, ao receber o auto de prisão, averiguar a legalidade do procedimento policial. Se hígido, deve conceder a liberdade provisória, com ou sem as medidas cautelares do art. 319, do Diploma Processual, incluída a fiança, ou converter a custódia provisória em preventiva desde que insuficientes ou inadequadas aquelas medidas e se presentes todos os requisitos do encarceramento. Nesse sentido, observo que a prisão em flagrante efetuada pela autoridade policial não ostenta, em princípio, qualquer ilegalidade, encontrando-se formal e materialmente em ordem, pois atendidas todas as determinações constitucionais e processuais (art. 5º, CF e arts. 301 a 306, do CPP), razão pela qual deixo de relaxá-la. Os autos narram a prática de crime de roubo circunstanciado que possui pena mínima superior a quatro anos. Não obstante os autuados não possuírem condenação criminal transitada em julgado, **observa-se que se trata de crime grave, praticado com violência e grave ameaça à pessoa, em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo. A gravidade em concreto da conduta praticada evidencia a necessidade da constrição cautelar para garantia da ordem pública.** Dessa forma, a decretação da prisão preventiva é medida adequada para o caso, como forma de se resguardar a ordem pública. Além disso, medidas cautelares diversas da prisão não são suficientes ao caso. A alegação da defesa no sentido de que os autuados encontravam-se em instituição bancária e no dentista deverá ser analisada pelo juízo natural da causa. Ante o exposto, presentes todos os requisitos ensejadores da custódia cautelar, converto em preventiva a prisão em flagrante de **BADIO GOMES DE LIMA [...]**" (fl. 157).

Da leitura do trecho acima, tenho que o r. **decisum** que decretou a prisão preventiva, embora sucinto, encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente pela **periculosidade** do paciente, demonstrada pelo **modus operandi** do delito em tese praticado (roubo majorado), cometido mediante concurso de agentes e com emprego de arma de fogo. A esse respeito, o v. acórdão ora impugnado esclareceu tratar-se de "**roubo praticado em via pública, em concurso de agentes, associado à corrupção de menores**", e "**cometido com utilização de simulacro de arma de fogo e as vítimas foram abordadas na parada de ônibus durante o dia**" (fl. 243, grifei).

Segundo o auto de prisão em flagrante, o paciente, a **corré e dois adolescentes**, após supostamente assaltarem pessoas que estavam em um ponto de ônibus, empreenderam **fuga** no interior de um veículo, que, ao ser interceptado, encontrava-se com os objetos roubados e uma **pistola de ar comprimido de chumbinho**, que teria sido utilizado na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação criminosa (fl. 114).

Assim, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal no que tange à decretação da prisão preventiva.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"[...]

PRISÃO PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. PRESSUPOSTOS. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AMEAÇA A TESTEMUNHAS. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, **em razão da gravidade concreta dos delitos em tese praticados e da periculosidade do agente, bem demonstradas pelo modus operandi empregado.**

2. Verifica-se a necessidade da custódia antecipada também para acautelar a ordem pública da reiteração criminosa, **já que existem diversas ocorrências imputadas ao agente**, cometidas em momentos diversos e contra vítimas diferentes, revelando a propensão a atividades ilícitas e demonstrando a sua periculosidade e a **real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.**

[...]

4. Recurso improvido" (RHC n. 39.299/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 24/2/2014, grifei).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO, POR TRÊS VEZES, EXTORSÃO QUALIFICADA E QUADRILHA ARMADA (ARTS. 157, § 2º, I, II E V (POR TRÊS VEZES), 158, § 1º, E 288, PARÁGRAFO UNICO, DO CÓDIGO PENAL). PRISÃO PREVENTIVA, PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. DECRETAÇÃO ADEQUADA DA CUSTÓDIA CAUTELAR, PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS E NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE, EVIDENCIADA PELO MODUS OPERANDI EMPREGADO NA PRÁTICA DOS CRIMES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I. Na hipótese, não se constata o constrangimento ilegal, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*medida em que a prisão preventiva foi decretada, para garantia da ordem pública, com fundamento na gravidade concreta dos delitos e na acentuada periculosidade do paciente, evidenciadas pelo **modus operandi** utilizado na prática dos crimes por eles perpetrados (arts. 157, § 2.º, I, II e V (por três vezes), 158, § 1.º, e 288, parágrafo único, CP), nos quais houve violência, tortura e brutalidade desnecessárias contra a vítima, na presença de sua esposa, grávida de nove meses, e de seu filho de seis anos de idade, além de constantes e reiteradas ameaças de morte à vítima e à sua família. Precedentes do STJ.*

II. Recurso conhecido e improvido" (RHC n. 40.456/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 11/11/2013).

Deve-se ressaltar que a eventual presença de circunstâncias pessoais favoráveis não tem o condão de garantir a revogação de sua prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Por outro lado, não prospera o pedido de prisão domiciliar ora formulado, uma vez que este já foi concedido à esposa do paciente, com amparo no art. 318, inciso V, do CPP:

"Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

[...]

*V - **mulher** com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos" (grifei).*

Ora, como bem salientou o eg. Tribunal **a quo**, somente seria possível cogitar-se da conversão da prisão preventiva em domiciliar ao paciente caso ele fosse o único responsável pela criança menor de idade, nos termos da lei, a teor do disposto no supracitado dispositivo legal, inciso VI, **verbis**:

"Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

[...]

*VI - **homem**, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO DE USO PERMITIDO E COM A NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. [...] SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO COM IDADE INFERIOR A 12 ANOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 318, INCISO VI, DO CPP. NÃO PREENCHIMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA SUMÁRIA ELEITA. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Com o advento da Lei 13.257/2016, foi incluído o inciso VI no art. 318 do Código de Processo Penal, que permitiu ao juiz a substituição da prisão cautelar pela domiciliar quando o agente for: homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

2. Devemos ressaltar que a previsão insculpida na lei reformadora do art. 318 do Código de Processo Penal, não é de caráter puramente objetivo e automático, cabendo ao magistrado avaliar o acervo probatório com relação à situação da criança e ainda da adequação da medida ao clausulado.

3. **Não comprovado que o réu é o único responsável pelos cuidados do seu filho, que tem 3 (três) anos de idade, inviável a sua colocação em prisão domiciliar.**

4. A reforma do entendimento firmado pelas instâncias de origem, quanto à ausência de demonstração dos requisitos indispensáveis para a concessão da prisão domiciliar na espécie, demandaria o exame de matéria fático-probatória, providência vedada na estreita via do habeas corpus. Precedentes.

5. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da alegação de desproporcionalidade da medida extrema em relação ao resultado do processo penal, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

6. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 367.828/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 17/4/2017).

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. FRAUDE EM LICITAÇÕES. PRISÃO PROCESSUAL. FILHO EM PRIMEIRA INFÂNCIA. PROTEÇÃO DIFERENCIADA AO PAI. IMPRESCINDIBILIDADE DOS CUIDADOS PTERNOS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Estatuto da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016), a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

partir das Regras de Bangkok, normatizou diferenciado tratamento cautelar em proteção à gestante e à criança (a mãe com legalmente presumida necessidade de cuidar do filho, o pai mediante casuística comprovação - art. 318, IV, V e VI do Código de Processo Penal), cabendo ao magistrado justificar a excepcional não incidência da prisão domiciliar - por situações onde os riscos sociais ou ao processo exijam cautelares outras, cumuladas ou não, como o monitoramento eletrônico, a apresentação judicial, ou mesmo o cumprimento em estabelecimento prisional.

*2. Decisão atacada que valora **não ter sido comprovado o requisito legal de ser o acusado o único responsável pelos cuidados da criança, ou mesmo de que é imprescindível para esses cuidados**, pois somente teria o condão de auxiliar a esposa com os cuidados com o filho, pois, segundo mencionado, ela encontra-se dividida entre os afazeres de casa, sustento do lar e cuidados com o filho, **de modo que não há ilegalidade a ser sanada.***

*3. Recurso em habeas corpus improvido" (RHC n. 81.300/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 20/4/2017).*

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0053468-7

HC 391.767 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20170020039108 20170710013197

EM MESA

JULGADO: 23/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GLEYCIANO ANTONIO MARTINS GOIS
ADVOGADO : GLEYCIANO ANTÔNIO MARTINS GÓIS - DF034064
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE : BADIO GOMES DE LIMA (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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.