



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.504 - SP (2019/0281356-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL FERNANDO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RONALDO DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. TENTATIVA DE FUGA DA ABORDAGEM POLICIAL. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. 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 (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 caso, as instâncias ordinárias destacaram a gravidade concreta da conduta, na qual a vítima, motorista de aplicativo, ao desembarcar um passageiro em um *shopping*, foi surpreendida pelos pacientes e mais um agente não identificado, os quais, simulando estarem armados, arrancaram-na a força do veículo e nele evadiram-se. Ademais, ao serem flagrados, tentaram fugir, um deles conseguindo, de fato escapar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Observa-se, portanto, que a prisão encontra fundamentos tanto na necessidade de manutenção da ordem pública, diante da efetiva violência exercida contra a vítima, a denotar a periculosidade dos pacientes, quando no interesse em assegurar a aplicação da lei penal.
5. Os indícios de periculosidade são reforçados pelo histórico de ambos os pacientes, dos quais consta registro da prática ato infracional análogo ao ora examinado e, em relação ao paciente DANIEL, de ação penal em andamento pelo crime de receptação.
6. Embora os atos infracionais não possam ser utilizados para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não serem considerados crimes, podem ser sopesados na análise da personalidade dos acusados. Do mesmo modo, "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, Sexta Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 31/3/2016).
7. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.
8. Ordem não conhecida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de novembro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.504 - SP (2019/0281356-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL FERNANDO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RONALDO DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de RONALDO DOS SANTOS e DANIEL FERNANDO DA SILVA – presos preventivamente em 5/8/2019 pela suposta prática do crime tipificado no artigo 157, §2º, II do Código Penal – contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 2175632-45.2019.8.26.0000).

Segundo consta dos autos, os pacientes foram presos porque teriam subtraído, para proveito comum, mediante violência real e grave ameaça exercida contra a vítima, um veículo e um aparelho celular.

Homologado o flagrante, foi decretada a prisão preventiva (e-STJ fls. 39/41).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem. A ordem, contudo, foi denegada, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 55):

HABEAS CORPUS Roubo majorado (art. 157, § 2º, II, do CP) Pleito de revogação da prisão preventiva. Pressupostos da segregação cautelar presentes. Registros de ações penais em andamento e procedimentos da Infância e da Juventude Inócuas outras medidas do artigo 319 do CPP Constrangimento ilegal não caracterizado Ordem denegada.

Na presente oportunidade, a defesa, alega, em síntese, ausência de fundamentação idônea do decreto de prisão preventiva e dos motivos autorizadores, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, dando ênfase às condições pessoais favoráveis dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusados – primários e com bons antecedentes.

Afirma, que, *"a despeito do crime imputado aos pacientes ser o roubo, é importante consignar que não se verifica em sua conduta o emprego de violência real, contra a vítima, o que indica que o crime a eles imputado não tem gravidade concreta"* (e-STJ fl. 6).

Diante disso, requer a concessão da liberdade provisória aos pacientes, com a aplicação ou não das medidas cautelares diversas da prisão, exceto fiança, por serem pessoas pobres.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 63/65.

Informações às e-STJ fls. 67/153.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus*, ou pela denegação da ordem (e-STJ fls. 159/163).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.504 - SP (2019/0281356-7)

VOTO

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

Acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Nesse sentido, encontram-se, por exemplo, estes julgados: HC n. 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, julgamento em 7/5/2015, DJ de 21/5/2015; HC n. 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 19/5/2015, DJ de 27/5/2015.

No entanto, nada impede que, de ofício, este Tribunal Superior constate a existência de ilegalidade flagrante, circunstância que ora passo a examinar.

Busca-se, no caso, a revogação da prisão preventiva dos pacientes, alegando-se insuficiência dos fundamentos.

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 (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.

No caso, assim foi convertida a prisão em flagrante em preventiva (e-STJ fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

39/41):

*Trata-se de prisão em flagrante de RONALDO DOS SANTOS e DANIEL FERNANDO DA SILVA, pelo suposto cometimento do delito tipificado no artigo 157 do CP. Com base nos elementos trazidos, verifico que o auto de prisão em flagrante está formalmente em ordem, não havendo qualquer irregularidade a ser sanada. No que concerne à prisão do autuado, observando-se as regras trazidas pela Lei nº 12.403/11, constato ser incabível a concessão de quaisquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, sendo de rigor a manutenção de sua custódia. **Com efeito, com base nos elementos existentes nos autos demonstram a existência de indícios fortes de autoria, vez que os custodiados foram apreendidos na posse de veículo roubado poucos momentos antes e foram reconhecidos de forma inequívoca pela vítima. Anoto ainda que os custodiados ostentam passagens por atos infracionais de cunho patrimonial, não possuem emprego formal e tentaram se furtar à abordagem policial, demonstrando a intenção de frustrar a futura aplicação da lei penal.** A verdade é que trata-se de delito gravíssimo, responsável pela intranquilidade da sociedade. Sendo assim, a fim de que seja garantida a ordem pública e tendo em vista a conveniência da instrução processual, **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA DE RONALDO DOS SANTOS e DANIEL FERNANDO DA SILVA, uma vez que estão presentes todos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.***

O Tribunal a quo se manifestou mantendo a prisão, nos seguintes termos (e-STJ fls. 54/60):

A ordem deve ser denegada.

Os pacientes foram presos em flagrante e denunciados (fls. 77/78 - autos nº 1501820-14.2019.8.26.0616) pela prática do crime do artigo 157, § 2º, II, do Código Penal, porque no dia 04 de agosto de 2019, por volta de 20h45, na estrada do Mandi, altura do nº 08, Jd. Odete, na cidade e comarca de Itaquaquecetuba, agindo em concurso de agentes com indivíduo não identificado, subtraíram, para proveito comum, mediante violência real e grave ameaça exercida contra N.C.O., o veículo Renault/Sandero Expr 10, placas PXQ-3396, de propriedade de K.B.P.; bem como, 01 (um) aparelho celular XIAOMI e documento, pertencentes a N.C.O..

Segundo a acusação, a vítima é motorista de aplicativo e acabara de deixar um passageiro no Shopping Itaquá Garden quando foi abordada pelos pacientes e comparsa; os assaltantes simularam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estar armados e o retiraram bruscamente do automóvel. Na sequência, adentraram ao veículo e se evadiram; poucos momentos depois, policiais militares foram notificados do roubo e se depararam com o veículo subtraído que ainda era ocupado por Daniel, Ronaldo e outro indivíduo não identificado; detiveram os dois primeiros, mas o terceiro conseguiu fugir.

No caso são significativos e relevantes os indícios do envolvimento do paciente na ocorrência criminosa, porquanto preso em flagrante nas circunstâncias narradas acima.

Faz-se, portanto, necessária a cautelar em função de determinados objetivos que se relacionam à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à efetiva aplicação da lei penal (CPP, artigo 312). Aliás, qualquer outra medida prevista no artigo 319 do CPP, eventualmente concedida, não atenderia às finalidades daqueles objetivos.

E, nesse passo, observados os postulados trazidos pela Lei nº 12.403/2011, vê-se que o caso também se mostra enquadrado pelos artigos 282, § 6º, 283, caput, e 313, I, do CPP, não estando incluído na descrição do artigo 321 do CPP.

É certo que a prisão antes da sentença definitiva é medida de exceção, a ponto de impor ao Juiz fundamentar os motivos que levaram à custódia do agente. Na hipótese em análise, a prisão decretada não se mostra ilegal ou arbitrária para justificar a concessão da ordem. A menção das favoráveis condições pessoais do paciente contrapõe-se à conduta imputada na denúncia, em trâmite no Juízo a quo: associar-se a outros indivíduos para sair de casa disposto a ameaçar pessoas honestas e trabalhadoras, em busca de tomar-lhes o patrimônio, por vezes a qualquer custo, inclusive com suas vidas.

(...)

Ainda, há nos autos notícia de execução de medida socioeducativa pela prática de ato infracional análogo em desfavor de Daniel e Ronaldo, além de ação penal em andamento pela prática de receptação em relação ao primeiro (cf. certidões de fls. 44/45, 46 e 50 autos nº 1501820-14.2019.8.26.0616 processo nºs 1501639-13.2019.8.26.0616, 0002515-23.2018.8.26.0278, 0018756-56.2016.8.26.0015 e 0000671-43.2015.8.26.0278) o que comprova a personalidade distorcida daqueles que, reiteradamente, insistem em praticar condutas ilícitas.

Cumprir verificar se o cárcere preventivo foi decretado em afronta aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e sem fundamentação idônea, como aduz o presente *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém ao cárcere se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas.

Note-se ainda que a prisão preventiva se trata propriamente de uma prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada, uma vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e **fundamentada** de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI), mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

Depreende-se, contudo, que, no caso em comento, o decreto de prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentado, tal qual exige a legislação vigente. Foram regularmente tecidos argumentos idôneos e suficientes ao cárcere provisório na decisão e no acórdão transcritos.

No caso, as instâncias ordinárias destacaram a gravidade concreta da conduta, na qual a vítima, motorista de aplicativo, ao desembarcar um passageiro em um *shopping*, foi surpreendida pelos pacientes e mais um agente não identificado, os quais, simulando estarem armados, arrancaram-na a força do veículo e nele evadiram-se. Ademais, ao serem flagrados, tentaram fugir, um deles conseguindo, de fato escapar.

Observa-se, portanto, que a prisão encontra fundamentos tanto na necessidade de manutenção da ordem pública, diante da efetiva violência exercida contra a vítima, a denotar a periculosidade dos pacientes, quanto no interesse em assegurar a aplicação da lei penal.

Note-se que ao acusado que comete delitos, o Estado deve propiciar meios para o processo alcançar um resultado útil. Assim, determinadas condutas, como a não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

localização, ausência do distrito da culpa, a fuga (mesmo após o fato) podem demonstrar o intento do agente de frustrar o direito do Estado de punir.

Ademais, os indícios de periculosidade são reforçados pelo histórico de ambos os pacientes, dos quais consta registro da prática ato infracional análogo ao ora examinado e, em relação ao paciente DANIEL, de ação penal em andamento pelo crime de receptação.

Não é demais lembrar que, quanto aos atos infracionais, embora não possam ser utilizados para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não serem considerados crimes, podem ser sopesados na análise da personalidade dos acusados. Do mesmo modo, *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, Sexta Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 31/3/2016).

Desse modo, o histórico dos pacientes indica personalidade voltada para o crime e reforça a necessidade da segregação como forma de prevenir a reiteração delitiva.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. 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 (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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

*2. Hipótese na qual se constata a existência de elementos concretos que justificam a necessidade da prisão. O recorrente foi flagrado em posse de elevada quantidade de entorpecentes - 280 pinos de cocaína -, além de petrechos típicos do tráfico - uma balança de precisão e material para embalagem de drogas -, **ostentando, ainda, registro anterior pela prática de idêntico delito, circunstâncias que denotam que a segregação deve ser mantida a fim de preservar a ordem pública.***

3. A natureza especialmente reprovável da droga encontrada, de grande poder viciante e destrutivo, bem como sua elevada quantidade, aliada aos indícios de dedicação à traficância, configuram fundamentos idôneos para a prisão. Nesse sentido, o Supremo Tribunal assentou que "a gravidade concreta do crime, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciados pela expressiva quantidade e pluralidade de entorpecentes apreendidos, respaldam a prisão preventiva para a garantia da ordem pública" (HC n. 130708, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, Publicado em 6/4/2016, grifei).

4. Além disso, o paciente ostenta registros criminais anteriores, inclusive relativo a delito de mesma natureza do tratado nos presentes autos, o que revela indícios de personalidade voltada para o crime e reforça a necessidade da segregação como forma de prevenir a reiteração delitiva.

5. 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).

6. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.

7. Recurso desprovido. (RHC 95.359/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 30/04/2018)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. SUPERADA. PRISÃO PREVENTIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. REITERAÇÃO DELITIVA. 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 - O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é de que eventual nulidade no flagrante resta superada quando da decretação da prisão preventiva (precedentes).

III - 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.

*IV - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, aptos a justificar a necessidade de garantia da ordem pública, seja pela quantidade do entorpecente apreendido (mais de 68 kg de maconha), a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada, **seja pelo fundado receio de reiteração delitiva, haja vista o fato de o paciente ostentar maus antecedentes, o que revela a maior probabilidade de repetição de condutas tidas como delituosas, tudo isso a justificar a imposição da medida extrema imposta em seu desfavor (precedentes).***

V - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da 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.

Habeas corpus não conhecido. (HC 443.408/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 15/05/2018)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA.
SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO.
IMPOSSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA
DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE
CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO
ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCRETA. RÉU QUE POSSUI REGISTROS DE ATOS INFRACIONAIS. RISCO DE CONTINUIDADE NA ATIVIDADE CRIMINOSA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...).

4. O fato de o agente possuir registros anteriores pela prática de atos infracionais, cometidos quando menor, desautoriza a pretendida liberdade, diante do risco efetivo de reiteração.

5. Inviável a aplicação de cautelares diversas quando a segregação encontra-se justificada para acautelar o meio social, diante da gravidade efetiva do delito, evitando-se, com a medida, a reprodução de fatos criminosos de igual natureza e gravidade.

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 355.465/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016).

Ainda, *"De acordo com o princípio da homogeneidade, corolário do princípio da proporcionalidade, mostra-se ilegítima a prisão provisória quando a medida for mais gravosa que a própria sanção a ser possivelmente aplicada na hipótese de condenação, pois não se mostraria razoável manter-se alguém preso cautelarmente em "regime" muito mais rigoroso do que aquele que ao final eventualmente será imposto."* (HC n. 213.830/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 13/8/2013, DJe 27/8/2013)

Contudo, no caso em análise, não há qualquer possibilidade de avaliação segura. Isso porque somente *"(...) a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento (...)"* (HC n. 187.669/BA, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 24/5/2011, DJe 27/6/2011).

No mesmo sentido:

(...) . 5. Discussão referente à ofensa ao princípio da homogeneidade pela prisão preventiva, diante da possibilidade de fixação de regime prisional diverso do fechado, não merece



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantida em sede de habeas corpus, pois não cabe aos recorrentes presumir o regime de cumprimento da pena que poderá ser fixado quando do julgamento do feito.

6. *Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.* (RHC n. 58.851/MS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 15/12/2015).

(...) IV - Não há falar em ofensa ao princípio da homogeneidade das medidas cautelares no particular, pois não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, prever de antemão qual seria o possível quantum de aplicação da pena em razão de o recorrente supostamente possuir condições pessoais favoráveis, o que implicaria análise do conjunto probatório, inviável nesta via estreita.

Recurso ordinário desprovido. (RHC n. 58.640/MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 06/10/2015).

Por fim, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. O mesmo entendimento é perfilhado por esta Corte Superior, a exemplo destes precedentes:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS. QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

[...] 2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto do delito, indicadora, na dicção do juízo de primeiro grau, de "conduta nociva da agente, lesando profundamente a saúde pública". A magistrada ressaltou que "as circunstâncias incriminadoras foram caracterizadas pela apreensão de expressiva quantidade de entorpecente (cocaína), embalada em 13 cápsulas do tipo eppendorf, além de 58 eppendorfs vazios, e uma porção de maconha envolvida em um saco plástico, cento e trinta e um reais e quarenta centavos em notas e moeda, bem como uma espingarda de pressão (modificada, sem marca e números aparentes, duas máscaras e três munições intactas, calibre 12", tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pública.

4. *Ordem denegada.* (HC 323.026/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 17/9/2015) – (grifei)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. QUANTIDADE DE ESTUPEFACIENTE APREENDIDO. HISTÓRICO CRIMINAL DO RÉU. APETRECHOS DO NARCOTRÁFICO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA NECESSÁRIA E JUSTIFICADA. DESPROPORCIONALIDADE DO ENCARCERAMENTO ANTECIPADO. INOCORRÊNCIA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES MENOS GRAVOSAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

[...] 3. *A quantidade de material tóxico apreendido - 690,7 gramas de maconha -, o histórico criminal do réu, o fato deste haver sido preso no exato momento em que iria entregar a droga para um usuário e, ainda, de haver sido encontrada em sua residência uma balança de precisão, indicam a dedicação à traficância, autorizando a preventiva.*

4. *Não há como, em sede de habeas corpus, concluir que o denunciado será beneficiado com a aplicação da causa especial de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, ou mesmo com regime prisional diverso do fechado, sobretudo tendo em vista a quantidade de material tóxico apreendido.*

5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

6. *Habeas corpus não conhecido.* (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015) – (grifei)

Diante do exposto, **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: 2019/0281356-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 534.504 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15018201420198260616 20190000753628 21756324520198260000

EM MESA

JULGADO: 12/11/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL FERNANDO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RONALDO DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.