



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 538.092 - SC (2019/0301353-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : AURY CELSO LIMA LOPES JUNIOR E OUTROS
ADVOGADOS : GIANCARLO CASTELAN - SC007082
AURY CELSO LIMA LOPES JÚNIOR - RS031549
VIRGINIA PACHECO LESSA - RS057401
VITOR PACZEK MACHADO - RS097603
ANTÔNIO BRUM BROSSARD DE SOUZA PINTO - RS110857
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PAULO ODILON XISTO FILHO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. FEMINICÍDIO. FRAUDE PROCESSUAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE. DECISÃO LIMINAR MANTIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Esta Corte Superior entende que a urgência intrínseca às cautelares, notadamente à prisão processual, exige a contemporaneidade dos fatos justificadores dos riscos que se pretende com a prisão evitar. Nesse sentido: HC 214921/PA - 6ª T - unânime - Rel. Min. Nefi Cordeiro - DJe 25/3/2015; HC 318702/MG - 5ª T - unânime - Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca - DJe 13/10/2015.

2. No caso, o paciente respondeu ao processo em liberdade desde 28/11/2018, por força de liminar concedida pelo STF no HC n. 164.581, e teve o direito de recorrer em liberdade deferido na pronúncia, em 1º/2/2019, até o julgamento do *writ* no STF, em 20/8/2019, não sendo apontado nenhum fato recente para justificar a sua segregação provisória.

3. *Habeas corpus* concedido para a soltura do paciente PAULO ODILON XISTO FILHO, o que não impede a fixação de medida cautelar diversa da prisão, por decisão fundamentada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr. AURY CELSO LIMA LOPES JÚNIOR, pela parte PACIENTE: PAULO ODILON XISTO FILHO

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2020 (Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 538.092 - SC (2019/0301353-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : AURY CELSO LIMA LOPES JUNIOR E OUTROS
ADVOGADOS : GIANCARLO CASTELAN - SC007082
AURY CELSO LIMA LOPES JÚNIOR - RS031549
VIRGINIA PACHECO LESSA - RS057401
VITOR PACZEK MACHADO - RS097603
ANTÔNIO BRUM BROSSARD DE SOUZA PINTO - RS110857
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PAULO ODILON XISTO FILHO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de PAULO ODILON XISTO FILHO em face de acórdão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que denegou o *writ* na origem, conforme a seguinte ementa (fl. 460):

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO (CP, ART. 121, § 2º, INCISOS II, IV e VI, C/C § 2º-A, INCISO I) – PLEITO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA – DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES – ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DA PRISÃO – SEGREGAÇÃO RECENTEMENTE RESTABELECIDADA PELA SUPREMA CORTE – MATÉRIA SUPERADA – TESES DE AUSÊNCIA DE ATUALIDADE DO PERICULUM LIBERTATIS – PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELA CORTE SUPREMA AINDA NÃO REALIZADO – IMPOSSIBILIDADE DE DEDUZIR-SE QUE O TEMA NÃO FOI DEBATIDO NAQUELE JUÍZO – NECESSIDADE DE SE RESPEITAR A DECISÃO SUPERIOR – NÃO CONHECIMENTO NO PONTO – SUSCITADA EXISTÊNCIA DE DECISÃO AUTORIZANDO O PACIENTE A RECORRER EM LIBERDADE – DIREITO VINCULADO A LIMINAR POSTERIORMENTE REVOGADA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE – ORDEM DENEGADA.

Em razão do descumprimento das medidas cautelares diversas à prisão impostas ao paciente, foi decretada sua prisão preventiva em 16/7/2018. Posteriormente, foi denunciado pela prática dos crimes dos arts. 121, § 2º, II, IV e VI, c/c § 2º-A, I, 347, parágrafo único, do CP e 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, em concurso material.

Após manutenção do decreto prisional pelo TJSC e STJ, que denegaram, sucessivamente, as ordens pleiteadas, o paciente alcançou a liberdade almejada por meio do deferimento de liminar, em 28/11/2018, pelo Min. Marco Aurélio, nos autos do HC 164.581/SC. Posteriormente, a Primeira Turma da Corte Suprema, ao analisar o mérito do *mandamus*, entendeu pela denegação da ordem e cassação da liminar outrora deferida em 20/8/2019, restaurando, assim, o decreto prisional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí o presente *writ*, no qual sustenta a defesa constrangimento ilegal diante da ausência de contemporaneidade da prisão preventiva, uma vez que neste íterim o paciente não deu causa à necessidade da custódia.

Assevera, ademais, que a pronúncia permitiu-lhe o recurso em liberdade.

Entende, ademais, ausência de proporcionalidade e desnecessidade da prisão, tendo em conta a conciliação feita com o delegado, que resultou na reparação no valor de R\$ 30.000,00, fato que extirpa risco para a instrução processual.

Requer, assim, a concessão da ordem constitucional para revogar a prisão preventiva ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

A liminar foi deferida.

As informações foram prestadas.

O parecer do Ministério Público foi pela denegação da ordem, revogando-se a liminar anteriormente deferida.

Às fls. 893/907, o Ministério Público de Santa Catarina ratifica as razões apresentadas na petição de fls. 479/591, alegando porque a prisão deve ser mantida. Por sua vez, o paciente, às fls. 911/917, contesta os argumentos ministeriais.

Na origem, a pronúncia (fls. 336-381) foi mantida diante do não provimento do recurso em sentido estrito pelo TJSC (fls. 382-431). Ademais, cindido os autos em relação ao crime do art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, sobreveio sentença que o condenou à pena de 3 anos de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direito (fls. 323-335).

Em consulta ao *site* do TJSC, nos autos da Ação Penal n. 0001114-11.2018.8.24.0030, foi apensado pedido de quebra de sigilo de dados e de telefone em 4/11/2019, segundo pesquisa realizada em 22/01/2020.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 538.092 - SC (2019/0301353-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O recurso objetiva a revogação da prisão preventiva, sob o argumento de que não há contemporaneidade, bem como por ausência de proporcionalidade ou mesmo necessidade da medida, com destaque para a realização de conciliação com o delegado, que resultou na reparação no valor de R\$ 30.000,00, fato que extirpa risco para a instrução processual.

Para o exato deslinde da controvérsia cumpre destacar os seguintes trechos do acórdão objurgado (fls. 464-465):

[...] Conforme destacado quando da apreciação do pedido liminar, a providência adotada pelo juízo limitou-se a dar cumprimento à deliberação proferida pela maioria da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus n. 164581.

Desse modo, **os argumentos relacionados à proporcionalidade da prisão preventiva ante o descumprimento de medidas cautelares não merecem exame neste momento, porquanto já enfrentados em julgado anterior desta Segunda Câmara, e agora referendados por decisão da Corte Suprema, que igualmente entendeu necessária a segregação cautelar.**

Ademais, conforme bem explicitado pela Procuradoria-Geral de Justiça no parecer de p. 411/419, "se a Egrégia Suprema Corte brasileira, decidiu que estavam presentes as razões da preventiva, não pode o impetrante alegar a ausência dessas razões perante órgão judiciário hierarquicamente inferior, salvo se por motivação nova, ocorrida após a referida decretação."

Já no tocante à alegada ausência de contemporaneidade da prisão, aqui efetivamente os argumentos chamam a atenção, pois o paciente, até o restabelecimento da decisão que determinou a prisão preventiva, encontrava-se solto e não deu azo a novo pedido segregatório por parte do Ministério Público.

Poder-se-ia cogitar, em contraponto, que a gravidade concreta do delito supera a tese de atualidade do cárcere, entendendo-se que a prisão a todo momento seria necessária.

Ocorre que **esse debate não possui condições de ser realizado neste momento.**

Isso porque a liberdade foi concedida por decisão monocrática no Supremo Tribunal Federal, e revogada quase dez meses depois pelo colegiado da 1ª Turma daquele mesmo tribunal, sem que o acórdão ainda tenha sido publicado.

Sem o inteiro teor do aludido julgamento não há como vislumbrarmos se os ministros da Corte Suprema, ao restabelecerem a prisão, enfrentaram a tese aqui arguida. Ou seja, é possível que a Suprema Corte já tenha se debruçado sobre o tema e afastado tal argumento, hipótese que impediria esta Segunda Câmara de reavivar.

Desse modo, ausente informações mais concretas acerca dos debates quando do julgamento do HC n. 164581 no Supremo Tribunal Federal, não se conhece do pedido no ponto.

Quanto à decisão singular que autorizou o direito do réu de recorrer em liberdade, observa-se que o magistrado somente assim determinou por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conta da liminar anteriormente concedida. Da decisão de pronúncia pode-se extrair:

"Diante da decisão proferida no Habeas Corpus n. 164581/SC, do Supremo Tribunal Federal, concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade" **Denota-se, então, que a benesse concedida ao paciente estava diretamente vinculada à liberdade concedida no Excelso Pretório que, como já mencionado alhures, posteriormente foi revogada.** E vale destacar, como é de sabença geral, que a decisão liminar em habeas corpus possui natureza precária e poderá ser revista quando do julgamento definitivo, como foi o caso em tela.

Assim, não há como concluir que a manutenção da prisão do paciente violou direito a ele garantido quando da decisão de pronúncia, pois se tratava de uma benesse vinculada a um decisor de natureza cautelar que perdeu sua eficácia tempos depois. À vista do exposto, o voto é no sentido de conhecer em parte do pedido e, nesta extensão, denegar a ordem.

Como já adiantado no exame da liminar, o paciente respondeu ao processo em liberdade desde 28/11/2018, por força de liminar concedida pelo STF no HC n. 164.581 e teve o direito de recorrer em liberdade deferido na pronúncia, em 1º/2/2019, até o julgamento do writ no STF, em 20/8/2019, não sendo apontado nenhum fato recente para justificar a sua segregação provisória, é caso de revogá-la, mesmo que existente gravidade concreta.

Esta Corte Superior entende que a urgência intrínseca às cautelares, notadamente à prisão processual, exige a contemporaneidade dos fatos justificadores dos riscos que se pretende com a prisão evitar. Nesse sentido: HC 214921/PA - 6ª T - unânime - Rel. Min. Nefi Cordeiro - DJe 25/3/2015; HC 318702/MG - 5ª T - unânime - Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca - DJe 13/10/2015.

Desse modo, a falta de contemporaneidade do delito imputado ao paciente e a não ocorrência de fatos novos a justificar, nesse momento, a necessidade de segregação, torna a prisão preventiva ilegal, por não atender ao requisito essencial da cautelaridade.

Não se tendo no tema, com a ausência de motivo que indique a necessidade da custódia cautelar, divergência nesta Sexta Turma do Tribunal, deve ser reconhecida a ilegalidade.

Ante o exposto, voto por conceder o *habeas corpus* para a soltura do paciente PAULO ODILON XISTO FILHO, o que não impede a fixação de medida cautelar diversa da prisão, por decisão fundamentada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0301353-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 538.092 / SC

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003066920198240030 00007024620198240030 00011141120188240030
00013791320188240030 11141120188240030 13791320188240030 3066920198240030
40256480720198240000 7024620198240030

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AURY CELSO LIMA LOPES JUNIOR E OUTROS
ADVOGADOS : GIANCARLO CASTELAN - SC007082
AURY CELSO LIMA LOPES JÚNIOR - RS031549
VIRGINIA PACHECO LESSA - RS057401
VITOR PACZEK MACHADO - RS097603
ANTÔNIO BRUM BROSSARD DE SOUZA PINTO - RS110857
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PAULO ODILON XISTO FILHO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. AURY CELSO LIMA LOPES JÚNIOR, pela parte PACIENTE: PAULO ODILON XISTO FILHO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.