



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.097 - RJ (2016/0264407-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EMANUEL DE JESUS SA VIEIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA AO ACUSADO PELO JUÍZO SINGULAR, DURANTE A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DA ACUSAÇÃO. PROVIMENTO. DECRETAÇÃO DA PREVENTIVA. CONSTRIÇÃO FUNDAMENTADA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso especial cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.
2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva e da ousadia do agente, evidenciadas pelas circunstâncias em que cometido o delito.
3. Caso em que o paciente restou denunciado pela prática de roubo majorado, praticado em concurso com outros 2 (dois) indivíduos ainda não identificados, os quais, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e com a utilização de um carro de apoio, subtraíram a motocicleta que estava na posse da vítima - particularidades que denotam reprovabilidade diferenciada da conduta perpetrada, evidenciando a existência do *periculum libertatis* exigido para a preventiva.
4. Condições pessoais favoráveis não têm o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.097 - RJ (2016/0264407-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EMANUEL DE JESUS SA VIEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de EMANUEL DE JESUS SA VIEIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que deu provimento ao Recurso em Sentido Estrito nº 0212973-39.2016.8.19.0001, interposto pelo Ministério Público, decretando a prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática do crime do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de ausência de fundamentação idônea para justificar o decreto da segregação cautelar do paciente, destacando que a medida estaria embasada na gravidade abstrata do delito em tese cometido, reputando ausentes os requisitos autorizadores da preventiva, previstos no art. 312 do CPP.

Alega que não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a liberdade do acusado poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Salienta, por derradeiro, a excepcionalidade da medida extrema, enfatizando ser o paciente primário, de bons antecedentes, com ocupação lícita e residência fixa no distrito da culpa, predcados que lhe permitiriam responder ao processo em liberdade.

Requeru, liminarmente, fosse deferido ao paciente aguardar o julgamento do presente *mandamus* em liberdade, expedindo-se alvará de soltura. No mérito, pugna pela concessão da liberdade provisória.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, estas foram devidamente prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela extinção do writ sem resolução de mérito, ou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.097 - RJ (2016/0264407-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Esse Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não mais admitir o emprego do *habeas corpus* para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico, exatamente como ocorre no caso em exame.

Tendo em vista que a impetração se destina a atacar acórdão proferido em sede de recurso em sentido estrito, contra o qual seria cabível a interposição do recurso especial, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Consta dos autos que, o paciente restou denunciado pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, porque, juntamente com 2 (dois) indivíduos ainda não identificados, subtraíram para eles, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, uma motocicleta Honda CG 125, FAN, ano 2014/2015, placa LSL 6443, na cor preta, que estava na posse da vítima Bruno Philippi, de propriedade do lesado Jardel de C. de C. A.

Quanto aos fatos, narrou o Órgão Ministerial o seguinte:

"Nas circunstâncias de tempo e lugar mencionadas, o DENUNCIADO, em divisão de tarefas com seu comparsa, utilizando-se de arma de fogo, abordou e revistou a vítima, após seu comparsa ter anunciado o roubo, ocasião em que subtraíram a motocicleta, tendo o DENUNCIADO, juntamente com seu comparsa, se evadido pela Rua Jorge Nascimento Silva na condução do bem subtraído, em direção à comunidade do "Engenho".

Na mesma data, aproximadamente às 20h50min, policiais militares realizaram a prisão em flagrante delito do DENUNCIADO, que foi encontrado na posse da motocicleta roubada, na entrada da comunidade do "Engenho", e detido por transeuntes não identificados na Rua Álvaro de Miranda, esquina com a rua Guarabu, Bairro Pilares.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda no local da prisão, a vítima reconheceu o DENUNCIADO como um dos autores do crime de roubo ora narrado.

O crime de roubo restou consumado, vez que, cessada a grave ameaça, o DENUNCIADO e seu comparsa retiram o bem da esfera de disponibilidade da vítima, somente sendo recuperada a motocicleta após a prisão em flagrante do DENUNCIADO.

O crime de roubo foi praticado em concurso de pessoas e com emprego de arma de fogo.

O DENUNCIADO confessou a autoria do crime durante a lavratura do auto de prisão em flagrante" (e-STJ fls. 61-62).

Verifica-se que, o Togado primevo, durante audiência de custódia realizada em 16-10-2015, considerando ausentes os requisitos autorizadores da preventiva, deferiu liberdade provisória ao acusado, nestes termos:

"[...]

Ademais, os elementos subjetivos a amparar a liberdade provisória do custodiado estão fundamentados na FAC juntada aos autos e a imprescindível entrevista pessoal por esta magistrada, realizada neste ato. Além disso, o acautelado foi civilmente identificado, possuindo endereço fixo e renda comprovada. Atente-se, ainda, que como relatado pelo custodiado e demonstrado pela documentação, o mesmo necessita de medicação controlada em razão de doença baoteriana que implicou em 3 derrames cerebrais.

Deste modo, por tudo que foi exposto, não há indício de que a liberdade vigiada cause risco à harmonia social ou que haja embaraço para a aplicação da lei pertinente" (e-STJ fls. 75-76)

Inconformado, o Órgão Ministerial interpôs recurso em sentido estrito perante o Tribunal Estadual que, na sessão de julgamento realizada no dia 20-9-2016, deu provimento ao reclamo para decretar a prisão preventiva do ora paciente, a bem da ordem pública, considerando-a vulnerada diante do *modus operandi* empregado no delito, aduzindo que, a *"dinâmica do evento demonstra a periculosidade concreta, pois consta dos autos que o recorrido, em concurso de agentes com mais dois indivíduos, subtraiu uma motocicleta que estava na posse da vítima, utilizando-se de uma arma de fogo, de um carro de apoio, tudo isso em período noturno e em plena via pública"* (e-STJ fls. 40).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, concluiu o Colegiado Estadual que *"a prisão preventiva também é necessária para a conveniência da instrução criminal, uma vez que a vítima ao ser ouvida em juízo precisa gozar da tranqüilidade necessária para depor, o que restaria comprometido com a liberdade do recorrido"* (e-STJ fls. 41).

Delineado o panorama fático, inicialmente, quanto aos fundamentos da prisão preventiva, verifica-se que a custódia do recorrente encontra-se devidamente justificada com base no art. 312 do CPP, mostrando-se necessária, notadamente, para o fim de preservar a ordem pública, vulnerada diante da periculosidade social do agente, bem demonstrada pelas graves circunstâncias em que ocorrido o fato criminoso.

Ora, em alguns tipos de delito, como o roubo - crime patrimonial que somente se comete com o emprego de violência ou grave ameaça a pessoa -, a periculosidade do agente pode facilmente ser aferida pela forma como se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade do autor do crime, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta, essa atitude sim, constantemente desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes, mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constritiva pela própria forma como foi praticado o delito, ou seja, em razão do *modus operandi* empregado pelo autor na sua execução.

Assim, certos tipos de crimes, como o que ora se examina, permitem que, da simples prática delitiva, se infira o perigo à ordem pública, que é o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal: *"O especial modo de execução do crime, auferido por intermédio de circunstâncias do caso concreto, pode constituir indicação suficiente da periculosidade do agente"* (HC 123024, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 23/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-091



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DIVULG 05-05-2016 PUBLIC 06-05-2016).

De nosso Tribunal, nesse sentido, tem-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. TENTATIVA DE EVASÃO DA AÇÃO POLICIAL. FALTA DE OCUPAÇÃO LÍCITA, RESIDÊNCIA FIXA OU VÍNCULO COM O DISTRITO DA CULPA. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. REGIME SEMIABERTO. COMPATIBILIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. As decisões proferidas pelas instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, ressaltando notadamente a periculosidade acentuada do agente, tendo em vista o modus operandi utilizado na prática delituosa, com emprego de arma branca e em comparsaria, além da tentativa de os acusados se evadirem do local dos fatos.

3. A manutenção da prisão provisória encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, na gravidade concreta dos fatos praticados e na periculosidade do paciente (Precedentes).

[...]

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 347.289/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENOR. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva 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.

II - In casu, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi, em tese praticado, consistente no roubo em parada de coletivo, em concurso de agentes, com emprego de simulacro arma de fogo, arma branca - faca e canivete, além de envolver menor.

III - Condições pessoais favoráveis não têm o condão de garantir a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*recomendar a manutenção da custódia cautelar, como na hipótese.
Recurso ordinário desprovido.
(RHC 74.840/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA,
julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016 - grifamos)*

E, no caso, o recorrente foi preso em flagrante pela prática de roubo majorado, porque, em comparsaria com outros dois indivíduos ainda não identificados, mediante grave ameaça exercida com emprego de uma arma de fogo e utilizando-se de um carro de apoio, subtraíram a motocicleta que estava na posse da vítima.

Merece registro, ademais, que o paciente "*confessou a autoria do crime durante a lavratura do auto de prisão em flagrante*" (e-STJ fls. 62).

Ora, forçoso reconhecer que tais particularidades, somadas, bem evidenciam a ousadia e maior periculosidade do réu, mostrando que a prisão é mesmo devida para o fim de acautelar-se o meio social, evitando-se, inclusive, com a medida, a reprodução de fatos criminosos de igual natureza e gravidade.

Destaca-se, ainda, que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis não teriam o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a autorizar a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0264407-0

HC 374.097 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02129733920168190001 04223031320158190001 2129733920168190001
4223031320158190001

EM MESA

JULGADO: 22/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: EMANUEL DE JESUS SA VIEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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