

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 545.584 - SC (2019/0340509-7)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PEDRO RAMOS LYRA DA SILVA - RJ159934
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PAULO GILLIARD NUNES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública estadual em benefício de PAULO GILLIARD NUNES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina que denegou a ordem visada no *Writ* n. 4030278-09.2019.8.24.0000 para manter a segregação cautelar do ora paciente, decretada nos autos da ação penal em que foi denunciado pela suposta prática do delito de furto qualificado.

Sustenta a impetrante, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, sob argumento de que não teria sido apresentada fundamentação para justificar a ordenação e a manutenção da custódia cautelar, destacando que não estaria demonstrado concretamente de que forma "*a soltura do agente acarretará risco de reiteração delitiva, à instrução do processo ou à garantia da aplicação da lei (CPP, art. 312, caput)*" (e-STJ fl. 8).

Pondera que o paciente seria primário, sem antecedentes e, desse modo, "*afirmar que, estando solto, poderá reiterar na prática delitiva, não passa de mera ilação, de conjectura punitivista, porquanto absolutamente divorciada da realidade dos autos*" (e-STJ fls. 8-9).

Argumenta, ainda, que, em caso de eventual condenação, o acusado faria *jus* a regime menos gravoso e à substituição da pena por restritiva de direitos, pelo que seria desproporcional a custódia antecipada.

Destaca, por fim, que a hipótese dos autos comportaria a substituição da prisão por providências cautelares menos gravosas (art. 319 do Código de Processo Penal).

Diante disso, requer a revogação da prisão preventiva do paciente ou, subsidiariamente, a substituição por medidas cautelares diversas.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pelas instâncias ordinárias, às e-STJ fls. 146-148 e 169-170, noticiam que a audiência de instrução, debates e julgamento foi designada para 4/12/2019.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.

Preliminarmente, impende frisar que o Supremo Tribunal Federal, no bojo do HC n. 109.956/PR, colimando dar efetividade às normas previstas no art. 102, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal e nos arts. 30 a 32 da Lei n. 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte, em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento cancelado pelo Superior Tribunal de Justiça a fim de

Superior Tribunal de Justiça

que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, a presente impetração, ao se insurgir contra acórdão exarado pelo Tribunal local, denegatório da ordem pleiteada em anterior *writ*, afigura-se incabível, pois manejada perante este Sodalício de forma originária, sem qualquer subsunção às hipóteses autorizadoras elencadas no art. 105, inciso I, alínea c, da Constituição Federal. Logo, não comporta conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na exordial será analisado, apenas *ad cautelam*, a fim de se verificar a existência de eventual flagrante ilegalidade a justificar a atuação desta Corte Superior de Justiça *ex officio*.

Dos elementos carreados aos autos, infere-se que o paciente, após ser preso em flagrante em **19/9/2019**, teve convertida a prisão em preventiva na audiência de custódia realizada no mesmo dia e, posteriormente, foi denunciado pela prática em tese do delito tipificado no art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal, porque, mediante rompimento de obstáculo, teria subtraído dois motores de ar condicionado de um estabelecimento comercial.

Quanto aos fatos, narra a denúncia:

"Em 18 de setembro de 2019, por volta das 22h15min, à Rua Hoepcke, n. 90, Centro, nesta capital, o denunciado Paulo Gilliard Nunes, subtraiu para si, mediante rompimento de obstáculo, consistente em arrombar uma grade de proteção, 2 (dois) motores de ar condicionado da imobiliária Porto da Ilha, deixando o local na posse tranquila da res furtiva" (e-STJ fl. 74, grifou-se).

Verifica-se que o Juízo singular converteu o flagrante em prisão preventiva, ponderando, em síntese, que o acusado *"é primário, mas possui diversos processos em andamento por crimes patrimoniais"*. Com isso, concluiu que a *"reiteração criminal é flagrante, justificando a prisão processual para a garantia da ordem pública"* (e-STJ fl. 65, grifou-se), o que afasta a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Instado a reavaliar os motivos da constrição, o Togado singular entendeu hígidos os fundamentos que ensejaram a medida extrema.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, julgando suficientemente fundamentada a decisão de primeiro grau, visto que *"o ora paciente é assaz na persecução penal, até porque é multiprocessado, constando contra si (cinco!) ações penais em curso, (todas!) por crimes patrimoniais (tais como no presente), o que faz recomendar assim (seriamente) que a ordem pública seja resguardada"* (e-STJ fl. 130, grifou-se).

A Corte estadual afirmou que a manutenção da custódia cautelar seria necessária para evitar a reiteração delitiva, sobretudo porque, *"nas cinco ações penais que lhe pesaram, (em todas) o paciente teve o benefício da liberdade provisória"* (e-STJ fl. 130, grifou-se).

De arremate, o Tribunal *a quo* acrescentou que, *"demonstrada no feito a*

Superior Tribunal de Justiça

necessidade da segregação preventiva, afasta-se a aplicação das medidas cautelares previstas no Código de Processo Penal" (e-STJ fl. 131).

Pois bem.

Delineado o contexto fático processual, no que tange a aventada desproporcionalidade da medida extrema frente a eventual condenação, verifica-se que tal questão não foi objeto de deliberação pelo Tribunal de origem no acórdão ora impugnado, circunstância que inviabiliza a aspirada análise direta por este Sodalício no ponto, sob pena de indevida supressão de instância.

Em caso análogo, esta Corte Superior já propalou que quando os temas suscitados pelo impetrante não *"foram submetidos ao crivo do Tribunal de origem no julgamento do habeas corpus originário, fica esta Corte impedida de examinar [...], sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e violação do princípio do duplo grau de jurisdição"* (HC 430.460/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 16/04/2018).

Nesse mesmo sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE. TEMA NÃO APRECIADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONVERSÃO DE OFÍCIO DO FLAGRANTE. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INVIABILIDADE. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. A matéria referente à desproporcionalidade da prisão preventiva não foi debatida pelo Tribunal local, inviabilizando o seu exame nesta sede, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

5. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 102.326/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 04/12/2018)

Outrossim, quanto aos requisitos da prisão preventiva, constata-se que a custódia do paciente encontra-se bem fundamentada, no termos do art. 312 do Código de Processo Penal, notadamente para acautelamento da **ordem pública**.

De fato, a medida extrema faz-se necessária **para evitar a reiteração delitiva**, pois, conforme destacado pelas instâncias ordinárias e confirmado na Certidão de Antecedentes Criminais acostada às e-STJ fls. 56-61, **o acusado responde a cinco ações penais pela prática de delitos patrimoniais**, já tendo sido agraciado com o benefício da liberdade provisória em todas elas.

Com efeito, o fato de o paciente responder a outras ações penais, embora não seja hábil para o reconhecimento da reincidência ou de maus antecedentes, é circunstância que revela periculosidade social e inclinação à prática de crimes, visto que **as benesses legais que foram concedidas ao agente, não surtiram os efeitos desejados**, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir,

Superior Tribunal de Justiça

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: "*Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida*", concluindo que "*está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, [...]*" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803, grifou-se).

Merece registro que, nos termos da jurisprudência desta Quinta Turma, para fins de justificação da prisão preventiva fundada na garantia da ordem pública, "*não há que se falar em necessidade de condenações transitadas em julgado para que reste configurada a periculosidade do agente, baseada na reiteração criminosa, a qual, para fins de justificar a custódia cautelar, diversamente do que ocorre na hipótese de majoração da pena-base, requer apenas demonstração de constante envolvimento do réu em condutas delitivas, aptas a indicar que, solto, voltará a delinquir*" (HC nº 221.067/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012), exatamente como ocorre no caso em exame.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. Na espécie, a **segregação provisória encontra-se devidamente motivada, pois destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva da recorrente, evidenciada por sua reincidência específica, cabendo destacar, ainda, que ela responde a várias outras ações penais naquela comarca. Portanto, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.**

3. **Recurso desprovido.**

(RHC 117.290/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 29/10/2019, grifou-se.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ESPECIALIZADA NO TRÁFICO DE DROGAS E LAVAGEM DE

Superior Tribunal de Justiça

DINHEIRO. PRISÃO DOMICILIAR. MATÉRIA NÃO ANALISADA NO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. EXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - "Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prequestionamento das teses jurídicas constitui requisito de admissibilidade da via, inclusive em se tratando de matérias de ordem pública, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte" (RHC n. 81.284/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 30/8/2017).

II- In casu, inviável o conhecimento do pedido de prisão domiciliar por esta Corte de Justiça já que a matéria não foi analisada pelo eg. Tribunal de origem, o que configura supressão de instância.

III - A alegação da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório, não sendo possível a análise na via estreita do writ.

IV - 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.

V - Na hipótese, consta dos autos que o recorrente responde a "diversos processos criminais, dentre eles, por delitos de homicídio, de roubo, de furto e por crime previsto no Estatuto do Desarmamento" (fl. 108), dado que evidencia a necessidade da imposição da medida extrema, ante o fundado risco de reiteração delitiva.

VI - "A existência de ações penais em curso constitui elemento suficiente para demonstrar a premência da prisão como forma de evitar a reiteração delitiva" (RHC n. 77.432/RN, Quinta turma, Rel.

Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 05/05/2017).

[...]

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 112.687/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2019, DJe 25/06/2019, grifou-se.)

No mais, eventuais condições pessoais favoráveis, não demonstradas na espécie, não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in*

Superior Tribunal de Justiça

casu.

Por fim, considerando-se a imprescindibilidade da preventiva, está clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, que não se mostrariam adequadas e suficientes para garantir a ordem pública.

Assim, a prisão preventiva está suficientemente embasada e merece ser mantida, principalmente a bem da ordem pública, não havendo coação ilegal a ser sanada, ainda que de ofício, por esta Corte Superior de Justiça.

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

Publique-se e intimem-se.

Brasília, 28 de novembro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator

