

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.498 - MG (2019/0234942-8)**

**RELATOR** : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**RECORRENTE** : DIEGO PAULO DE OLIVEIRA JESUS (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**DECISÃO**

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, interposto por DIEGO PAULO DE OLIVEIRA JESUS, contra v. acórdão prolatado pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante e, posteriormente teve a prisão convertida em preventiva pela suposta prática do delito de roubo impróprio.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação da prisão preventiva. O eg. Tribunal de origem denegou a ordem, em v. acórdão com a seguinte ementa (fls. 116-133):

*“EMENTA: HABEAS CORPUS. ROUBO IMPRÓPRIO. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. INVIABILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DO ARTIGO 312 DO CPP. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. EMPREGO DE VIOLÊNCIA REAL. HISTÓRICO CRIMINAL. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.*

*- Inexiste constrangimento ilegal quando a decisão que converte a prisão em flagrante em preventiva aponta, de forma concreta e fundamentada, a presença dos pressupostos autorizadores da prisão cautelar, dispostos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal. - A existência de condições pessoais favoráveis, por si só, não garante direito subjetivo à liberdade provisória.”*

Daí o presente recurso, no qual repisa os argumentos lançados no **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a decretação de sua segregação cautelar, reforçando suas qualidades pessoais.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva e, subsidiariamente, sua substituição por medidas cautelares diversas.

O pedido liminar foi indeferido.

Informações prestadas às fls. 114-137 e 140-158.

O Ministério Público Federal, às fls. 164-167, manifestou-se pelo desprovimento do recurso, em parecer ementado nos seguintes termos:

*"RHC. PENAL. ROUBO PRATICADO MEDIANTE VIOLÊNCIA REAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.*

*- As circunstâncias do crime demonstram a necessidade da prisão preventiva para resguardar a ordem pública.*

*Parecer pelo desprovimento do recurso." (fl. 164).*

É o relatório.

**Decido.**

Pretende o recorrente o reconhecimento da ausência de fundamentos do decreto de sua prisão preventiva e, de efeito, a revogação da segregação com ou sem imposição de medidas cautelares diversas.

**Inicialmente**, cumpre ressaltar que a prisão 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.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do

réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (v.g. HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Transcrevo, para delimitar **a quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão de 1º Grau que decretou a prisão preventiva e do o v. acórdão que a manteve, **in verbis**:

**[DECISÃO]:** “Pela MMº Juíza, foi, então, proferida a seguinte decisão: “Trata-se de comunicação de prisão em flagrante **DIEGO PAULO DE OLIVEIRA DE JESUS**, preso em 27/06/2019, como incurso nas sanções do art. 157, §1º, do Código Penal. Sustenta a Defesa a ilegalidade do flagrante uma vez que o autuado não fora apresentado a autoridade judicial no prazo de 24 horas, requerendo o relaxamento do flagrante. Subsidiariamente, requer a concessão da liberdade provisória com aplicação de cautelares, bem como o reconhecimento da atipicidade, ainda em sede de relaxamento, com a incidência do princípio da insignificância. A priori, cumpre salientar que não vislumbro a ilegalidade sustentada pela defesa, uma que o prazo de 24 horas estabelecido pela lei se refere a assinatura da nota de culpa em caso de lavratura do APFD. A resolução 213/15 do CNJ, que institui a audiência de custódia, estabelece que o autuado deve ser apresentado em prazo razoável, sendo certo que preso em 27 de junho do corrente ano e apresentado nesta data a autoridade judicial. Considero razoabilidade na apresentação do autuado em 48 horas. Com relação ao reconhecimento da atipicidade pelo princípio da insignificância, verifico se tratar de matéria de mérito, devendo ser analisada em eventual instrução criminal, não sendo matéria afeta a audiência de custódia, notadamente se considerarmos o emprego de violência contra a vítima. Constato que o APFD está formalmente em ordem, obedecendo as disposições do art. 304 e 306 do Código de Processo Penal, não sendo hipótese de relaxamento. Tampouco vislumbro possível a concessão de liberdade provisória. **No caso em tela, não obstante a primariedade do autuado, tem-se que ele responde ação penal pelo delito de roubo.** Ademais, Já é entendimento sedimentado nos Tribunais Superiores que a gravidade concreta do delito, por si só, vulnerabiliza a garantia da ordem pública e aponta para o periculum libertatis, este que é corroborado pela reiteração delitiva do autuado. Destarte, inadequada e insuficiente a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, vulnerabilizada com sua reiteração criminosa. Nesse sentido: “RECURSO EM “HABEAS CORPUS”. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO IMPRÓPRIO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. PRECEDENTES. 1. A necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na garantia da ordem pública em razão da periculosidade do recorrente, caracterizada pelo

*"modus operandi", pois invadiu uma residência e subtraiu um eletrodoméstico, ao se deparar com a vítima, por meio de graves ameaças a subjugou. 2. Recurso em "habeas corpus" a que se nega provimento. (STJ - RHC 46.062/MG, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, j. 08/05/2014, DJe 14/05/2014)." Assim, nos termos do art. 310, II, e presentes os requisitos do art. 312 c/c art. 313, I, todos do CPP, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de DIEGO PAULO DE OLIVEIRA DE JESUS EM PRISÃO PREVENTIVA." (fls. 27-28, grifei)*

*[ACÓRDÃO]: "Ao contrário do que foi sustentado, percebe-se que a decisão ora impugnada aponta dados concretos extraídos dos autos que evidenciam o perigo real que a liberdade do paciente representa ordem pública, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.*

*De fato, as razões apresentadas pelo douto Juízo a quo legitimam a prisão cautelar do paciente em proveito da coletividade, uma vez que, embora primário, não se trata de um fato isolado na vida do paciente, que já ostenta passagens pelos delitos de roubo tentado, tráfico de drogas e porte de arma, consoante se infere da FAC anexada ao presente feito (evento 5).*

*Além disso, com o bem destacado na decisão, o suposto modus operandi empreendido na ação delitiva, especialmente a prática de violência real contra o funcionário do estabelecimento comercial da vítima, demonstra personalidade agressiva e acentuada periculosidade.*

*Com efeito, tais circunstâncias revelam comportamento adversário ao bom convívio social, o que, evidentemente, compromete a ordem pública.*

*Diante desse cenário, em que pese o inconformismo da defesa, forçoso reconhecer a legitimidade do decreto de prisão preventiva frente ao disposto nos artigos 312 e 313, inciso I do Código de Processo Penal.*

*Assim, demonstrada a necessidade da medida excepcionais a correta fundamentação da decisão que a decretou, as alegadas condições pessoais abonadoras do paciente, ainda que com provadas no bojo dos autos, não são suficientes para revogá-la, conforme entendimento já pacificado no Superior Tribunal de Justiça: [...]” (fls. 77-84, grifei)*

Ora, da análise dos excertos acima transcritos, observa-se que a segregação cautelar do recorrente está devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira incontestada a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, em virtude do **modus operandi** empregado, consistente em **violência física contra o segurança do estabelecimento comercial vítima**, bem como no **fundado receio de**

**reiteração delitiva, haja vista o fato de possuir registro de cometimento de outros delitos, tais como roubo, tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo, sendo imperiosa a imposição da medida extrema.**

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta eg. Corte Superior:

**"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO TENTADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE AUTORIA. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. RISCO DE REITERAÇÃO. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.*

*[...]*

*5. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada por dados de sua vida pregressa, notadamente por responder a outra ação penal. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.*

*6. Nos termos da orientação desta Corte, inquéritos policiais e processos penais em andamento, embora não possam exasperar a pena-base (Súmula 444/STJ), constituem indicativos de risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública.*

*7. Condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.*

*8. Habeas corpus não conhecido" (HC 394.477/TO, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 31/5/2017, grifei).*

**"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS, POSSE E GUARDA DE INSTRUMENTOS DESTINADOS À PREPARAÇÃO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DENEGADA. RECOMENDADA CELERIDADE NA TRAMITAÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.*

*2. O Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração delitiva do acusado (que responde a outros processos criminais pela suposta prática de furto, homicídio e tráfico de drogas). Há, portanto, elementos hábeis a justificar a segregação cautelar.*

*3. Por idênticas razões, as medidas cautelares diversas da prisão não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva.*

*[...]*

*6. Ordem denegada, com recomendação ao Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Maracanaú - CE de que imprima celeridade na tramitação da Ação Penal n. 0001308-13.2016.8.06.0117" (HC 372.748/CE, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe 24/5/2017, grifei).*

Ademais, quanto à **alegada desproporcionalidade da prisão cautelar**, em razão da provável colocação do recorrente em regime mais brando, deve-se ressaltar que não se presta a presente via para análise de desproporcionalidade da prisão em face de eventual condenação do réu, uma vez que tal exame só poderá ser realizado pelo Juízo de primeiro grau, após cognição exauriente de fatos e provas do processo, a fim de definir, se for o caso, a pena e o regime a serem aplicados.

Nesse sentido, *"não prospera a assertiva de que a custódia*

*cautelar é desproporcional à futura pena do paciente, pois só a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável essa discussão nesta ação de Habeas Corpus' (HC 187.669/BA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011)" (RHC n. 71.563/MG, Rel<sup>a</sup>. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 2/8/2016, DJe de 9/8/2016).*

Acerca da **quaestio**, cito os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, APLICAÇÃO DA LEI PENAL E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. REITERAÇÃO DELITIVA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE DAS CAUTELARES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

*[...]*

*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 58.640/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 6/10/2015).*

*"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE DAS MEDIDAS CAUTELARES. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.*

*1. A desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via*

***eleita, a antecipação da análise quanto a possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado.***

2. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na quantidade e natureza de entorpecente apreendido com o recorrente, totalizando apreensão em 211,50g de cocaína, não há que se falar em ilegalidade.

3. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso em habeas corpus improvido." (RHC 99.582/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, DJe 12/09/2018, grifei)

***"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 297 E 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.***

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, diante da periculosidade do paciente, evidenciada pela possibilidade de reiteração delitiva. In casu, mencionou o magistrado singular a existência de "certidão de antecedentes acostada aos autos, que dá conta de que se trata de indivíduo reincidente e que ainda ostenta condenação provisória". Tal fato também foi registrado pelo Tribunal de origem, ao assentar que se trata "de indivíduo reincidente em crime doloso, que possui condenação definitiva pela prática dos ilícitos de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido e tráfico de entorpecentes (...), e uma provisória, pela prática do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (...)". Esses elementos conferem lastro de legitimidade à medida extrema. Precedentes.

3. Quanto à alegação de que o paciente "possui dois filhos menores de idade que dependem de seu sustento", trata-se de questão não apreciada pelo Tribunal de origem, o que impede o seu conhecimento por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

4. ***"Impossível asseverar ofensa ao 'princípio da***



*homogeneidade das medidas cautelares' em relação à possível condenação que o paciente experimentará, findo o processo que a prisão visa resguardar. Em habeas corpus não há como concluir a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado" (RHC 74.203/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 27/09/2016).*

5. Ordem denegada." (HC 457.592/RS, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 03/09/2018, grifei)

Deve-se ressaltar, ainda, que 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.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em **habeas corpus**.

P. I.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

Ministro Leopoldo de Arruda Raposo

(Desembargador Convocado do TJ/PE)

Relator