

HABEAS CORPUS Nº 506.986 - SP (2019/0120294-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : GABRIEL MARTINS FURQUIM E OUTROS
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO DAS NEVES SILVA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **PAULO DAS NEVES SILVA** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Paciente foi denunciado e preso, preventivamente, em 29/06/2017, pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2.º, incisos II, III e IV, e 125, *caput*, c.c. o art. 61, inciso II, alíneas "a" (motivo fútil), "c" (recurso que impossibilitou a defesa da vítima), "d" (meio cruel) e "e" (cônjuge), na forma do art. 70, 2ª parte, todos do Código Penal.

Inconformada, a Defesa impetrou o *Habeas Corpus* 2004143-37.2019.8.26.0000, perante o Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada, conforme a seguinte ementa:

"*HABEAS CORPUS* - Homicídio qualificado e aborto - Pleito de revogação da prisão preventiva por carência de fundamentação e dos requisitos legais - Alegação de ausência de periculosidade e de risco à instrução criminal - IMPOSSIBILIDADE - Decreto de prisão preventiva em virtude das circunstâncias concretas do crime, praticado de forma cruel, e diante das provas colhidas na fase indiciária - Prisão decretada para garantia da ordem pública e para garantia da aplicação da lei penal - Dúvida milita em favor da sociedade - Insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão - Denegada a ordem" (e-STJ, fl. 159).

A defesa impetrou outro *writ*, perante o Supremo Tribunal Federal, nos autos do qual foi liminarmente deferida a liberdade provisória ao paciente, na data de 24/8/2017. Porém, ao analisar o mérito do *habeas corpus*, aquela Corte não conheceu da impetração determinando a revogação do provimento liminar, motivo pelo qual foi novamente expedido mandado de prisão em desfavor do acusado, em 9/1/2019, ainda não cumprido.

Contra o restabelecimento da custódia preventiva, a defesa interpôs pedido em que pleiteava a substituição da constrição cautelar por medidas cautelares diversas, que foi indeferido, pelo Juízo processante (e-STJ, fls. 141/144).

Neste *mandamus*, alegam os impetrantes, em suma, que a prisão preventiva foi decretada com fundamento em elementos abstratos e genéricos, afirmando que não estariam presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, bem como

estaria ausente o *periculum libertatis*, por entender que haveria "distância temporal entre o decreto e os fatos e de o paciente ser portador de condições pessoais favoráveis, como a primariedade e os bons antecedentes, de todos documentos de ordem pessoal, possuidor de diversos certificados e diplomas de cursos profissionalizantes, estudante, atualmente matriculado no ensino universitário, com carteira registrada na mesma empresa desde 2011, com residência fixa [...], além de ter fornecido suas declarações na fase de investigação criminal, ademais de estarem ausentes quaisquer elementos de que o paciente estaria ameaçando testemunhas, adulterando provas, dentre outras coisas similares" (e-STJ, fl. 5).

Sustentam que as condições pessoais do Paciente "são (I) primariedade e portador de bons antecedentes, (II) possuidor de documentos de identificação civil, (III) residência fixa (IV) trabalho lícito na mesma empresa desde 2011, (V) com diversos certificados e diplomas de cursos profissionalizantes, (VI) atualmente matriculado no ensino universitário" (fl. 14).

Requerem, liminarmente e no mérito, a revogação da custódia cautelar, com a expedição de contramandado de prisão.

A medida liminar foi indeferida (e-STJ, fl.166).

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 184-203), o Ministério Público Federal manifesta-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 209-213).

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Passo ao exame da impetração, a fim de verificar a ocorrência de manifesta ilegalidade que autorize a concessão da ordem de ofício.

Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Assim fundamentou o Juízo processante, ao renovar o decreto de prisão preventiva:

"Trata-se de pedido de revogação de prisão preventiva, formulado por Paulo das Neves Silva, sustentando que estariam ausentes os requisitos da prisão cautelar, diante da alteração da situação fática que ensejou a decretação de tal medida.

Segundo consta do processo, o acusado foi preso cautelarmente em 19 de junho de 2017 (fl. 331, decisão de fls. 278/279), permanecendo encarcerado até 24 de agosto de 2017, quando recebeu a liberdade em decorrência de medida liminar concedida em *Habeas Corpus* impetrado junto ao Supremo Tribunal Federal (HC 146.457, fl. 411).

No entanto, ao julgar definitivamente o Habeas Corpus no qual concedida a medida liminar, o Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 27 de novembro de 2018, entendeu por não conhecer do writ, revogando a liminar. Em razão disso, este juízo determinou a expedição de mandado de prisão (fl. 525).

Em continuidade, sustenta o acusado não mais se fazerem presentes os requisitos para a segregação cautelar, ao argumento de que o tempo decorrido desde a concessão da medida liminar teria demonstrado a ausência de risco à instrução processual, à aplicação da lei penal e à garantia da ordem pública.

Eis o relato do necessário.

O pedido não prospera.

Preliminarmente, é importante observar que a presente decisão não representa nova decretação de prisão preventiva. Na verdade, considerando a revogação da liminar concedida, foi reconhecida a legalidade da prisão anteriormente decretada (fls. 41 e seguintes do incidente dependente), fundamentada em fatos concretos e não meramente abstratos.

Assim, conforme já salientamos anteriormente e como bem salientado pelo ilustre representante do Ministério Público, é importante ressaltar que **após o suposto cometimento do crime, o acusado teria manipulado as circunstâncias para que as autoridades acreditassem que a vítima teria cometido suicídio, dissimulando com destreza e frieza a cena do crime e prestando declarações falsas, com a intenção de prejudicar a elucidação dos fatos, tentando fugir de uma eventual responsabilização criminal. Além disso, evidentemente que o réu se apresentou enquanto não era suspeito do crime, fato diverso nesse momento processual.**

Verifica-se que em tal decisão citada (fls. 41 e seguintes) além de analisar o pedido de revogação, fora apreciado, de forma concreta, o pedido de prisão. Após analisar a questão do *fumus comissi delicti*, constou expressamente quanto a questão da necessidade:

É certo que a ameaça à ordem pública, como pressuposto que autoriza a prisão preventiva (CPP. art. 312), deve estar demonstrada de forma consistente no decreto prisional, não servindo como fundamento a simples menção à gravidade do delito imputado na denúncia, mesmo que hediondo, e à comoção social causada na comunidade, circunstâncias que não se mostram suficientes, por si só, para a decretação da referida medida restritiva de liberdade antecipada, que deve reger-se sempre pela efetiva necessidade no caso concreto. *In concreto*, os fatos envolvem, de forma provável, pelo que consta na inicial, um suposto suicídio que visava encobrir um homicídio e um aborto, motivado pela traição conjugal. É certo que o mérito será discutido ao longo do feito, mas os fatos apresentados justificam os indícios narrados. Acrescente-se que inicialmente destacou-se o fato de que o acusado encontra-se em liberdade desde o início das investigações, o que então não justificaria a prisão nesse momento. Realmente, pensando de forma imediata, poderíamos chegar à conclusão de que a prisão não se justificaria, pois o acusado sempre colaborou com a justiça. Porém, melhor analisando os autos, na verdade, no período em que a investigação perdurou, apurava-se um suicídio. Nesse sentido, quando as contradições começaram a surgir, com alguns questionamentos apresentados pelos vizinhos, o acusado, abordou o porteiro do prédio e lhe fez questionamentos (fls. 13).

Dessa forma, na verdade, o acusado passou há pouco tempo a ser suspeito da prática criminosa, o que não mostra desproporcional a

medida.

Note-se que, sem dúvida, esse tipo de comportamento, na sociedade que nos vivemos, pode ser caracterizado como uma certa forma de se evitar que terceiros tragam aos autos maiores detalhes sobre os fatos.

Ademais, a irmã da vítima disse que a vítima estava muito feliz com a chegada do filho, e que em nenhum momento estava com sintomas de depressão. Em situações como a presente, a garantia da ordem pública, pode muitas vezes, aparentar-se como uma verdadeira antecipação de pena. Mas tal aparência não condiz com a realidade.

O tempo em que a investigação perdurou, ao que tudo indica, serviu como uma forma para o acusado, pelo que consta até então, encobrisse o suposto homicídio com uma tentativa de aborto. Isso sem dúvida, viola a ordem pública, sendo a prisão necessária para fazer cessar esse Estado de coisas incompreensíveis pela ordem social, concretamente atingida pelo caminhar das investigações. Assim, não resta dúvida que a manutenção da prisão é medida que se impõe'.

Assim, não resta dúvida que a manutenção da prisão é medida que se impõe **Assim, por permanecerem íntegros os motivos da prisão, indefiro o pedido de revogação reeiterado.**

ANTE O EXPOSTO, indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva e mantenho a decisão fls. 525.

No mais, prossiga-se no feito. Certificando o encerramento da instrução ou conclusos para designação de audiência em continuação. Providencie-se o necessário para o cumprimento do mandado de prisão. Decorrido o prazo, sem cumprimento, cobrem-se novas informações. Intime-se" (e-STJ, fls. 141-144, grifou-se).

O Tribunal de origem ratificou a decisão nos termos a seguir transcritos, no pertinente:

"[...] A prisão preventiva do paciente foi decretada em 24/05/17, sendo efetivada em 19/06/17 e revogada em 24/08/17, em razão de medida liminar concedida em sede de *habeas corpus* impetrado junto ao STF.

Posteriormente, quando da apreciação do *habeas corpus*, em sessão ocorrida em 27/11/18, entendeu-se pelo não conhecimento do 'writ' e pela revogação da medida liminar, sendo determinado, em razão disto, pela i. autoridade apontada como coatora, em 09/01/19, a expedição de mandado de prisão que, até então, permanece sem cumprimento.

Em que pese o empenho do nobre impetrante e a primariedade do paciente, o certo é que estão presentes os pressupostos da prisão cautelar.

Ao contrário do quanto sustentado pelo impetrante, os fatos narrados na denúncia são extremamente graves e o paciente tentou alterar a situação fática e do corpo da vítima para dissimular o ocorrido.

O que se tem nos autos até agora, são indícios de autoria mais do que suficientes para a persecução penal e mais ainda, para embasar o decreto da prisão preventiva do paciente, levando-se em conta a gravidade concreta da conduta aparentemente perpetrada pelo paciente, com extrema crueldade, para com pessoa que lhe era familiar, bem como

com o bebê que esta carregava no ventre já avantajado, aos sete meses.

Assim, o decreto da prisão preventiva do paciente visa resguardar a ordem pública, profundamente abalada por crime de tal natureza, bem como a integridade física e psicológica das testemunhas, seus vizinhos e funcionários do prédio em que residia, além de garantir a aplicação da lei penal, uma vez que desde janeiro não foi localizado para cumprimento do mandado de prisão.

Observo, inclusive, que há nos autos, na cópia do despacho acostado às fls. 86/91, que após passar a ser suspeito do crime a conduta do paciente alterou-se, sendo que chegou a interpelar uma das testemunhas, o porteiro do prédio.

Entendo, portanto, que os pressupostos da prisão cautelar estão presentes.

Sendo assim, a decisão que decretou a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada, baseando-se nos elementos carreados aos autos e na periculosidade do agente.

As circunstâncias que nortearam o delito em questão e a forma como foi praticado acabam por absorver os requisitos subjetivos do paciente, impedindo a revogação da prisão preventiva.

Pelos mesmos motivos, entendo que as medidas protetivas do art. 319 do Código de Processo Penal, não são suficientes.

Estando presentes os pressupostos da custódia cautelar, conforme acima exposto, o fato de o paciente ser primário não influencia de forma a ensejar sua soltura.

Desse modo, não configurado o constrangimento ilegal, DENEGA-SE A ORDEM" (e-STJ, fls. 158-162, grifou-se).

No caso, a custódia preventiva está adequadamente motivada em elementos concretos extraídos dos autos, que indicam a necessidade de se resguardar a ordem pública, pois a periculosidade social do paciente está evidenciada no *modus operandi* do ato criminoso.

Segundo delineado pelas instâncias ordinárias, o paciente, por motivo fútil, teria matado sua esposa, grávida de sete meses, mediante asfixia, tendo provocado o aborto do bebê. Após a conduta criminoso, simulou o suicídio da esposa, vindo, posteriormente, a ameaçar uma das testemunhas, porteiro do prédio em que residiam. No curso da instrução processual, após obter, por meio de provimento liminar deferido pelo Supremo Tribunal Federal, a liberdade provisória, evadiu-se do distrito da culpa, permanecendo foragido até o presente momento.

Nesse sentido, os seguintes julgados que respaldam esse entendimento:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. FEMINICÍDIO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na gravidade do crime, o crime imputado ao ora denunciado é gravíssimo, delito de homicídio

consumado qualificado pelo motivo torpe, emprego de meio cruel, por usar de recurso que dificultou a defesa da vítima e por motivo da condição do sexo feminino da vítima, e ainda, provocou aborto sem consentimento da gestante, e na fuga do paciente do distrito da culpa, não há que se falar em ilegalidade.

2. Habeas corpus denegado".

(HC 435.532/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 03/09/2018, grifou-se).

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE REVELADA PELO MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. - A periculosidade do agente, revelada pelo modo de agir justifica a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. - No presente caso, a prisão preventiva foi decretada em razão do comportamento extremamente perigoso, explosivo e violento do recorrente, revelado pelo modo como o crime foi praticado - com requintes de crueldade (homicídio da esposa com golpes de machado), na presença de menores e de familiares da vítima - e pelo seu intuito revelado de também matar a irmã da vítima e um desafeto.

[...] 5. - Recurso Ordinário desprovido.

(RHC 51.161/AL, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 03/11/2014, grifou-se).

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. *MODUS OPERANDI*. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA A FAMILIARES DA VÍTIMA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...] II - 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.

III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, para a garantia da ordem pública, haja vista o *modus operandi* empregado na conduta supostamente perpetrada - homicídio qualificado -,

que, nos termos da denúncia, "foi praticado por motivo fútil, uma vez que perpetrado em razão de discussões pretéritas havidas entre a vítima e os denunciados, as quais versavam sobre o terreno onde residiam" (fl. 15), o que demonstra a periculosidade do paciente.

IV - Ademais, o decreto preventivo também justifica a segregação cautelar por conveniência da instrução penal diante da ocorrência de ameaças a familiares da vítima. (precedentes).

V - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis 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 489.118/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019, grifou-se).

No que tange à alegação de ausência de contemporaneidade entre a prática criminosa e o decreto prisional, verifica-se que a questão não foi analisada pelo Tribunal de origem, no julgamento do *writ* originário.

Dessa forma, a apreciação direta das referidas teses por esta Corte Superior fica obstada, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância.

Ilustrativamente, esse é o entendimento das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 34, INCISO XX, DO REGIMENTO INTERNO DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [...] SEGREGAÇÃO DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. MANDADO DE PRISÃO AINDA NÃO CUMPRIDO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA MEDIDA CONSTRITIVA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA E NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA NO ARESTO IMPETRADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

5. Vedada a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância, das teses que não foram analisadas pelo Tribunal de origem no aresto combatido.

6. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 432.177/PE, rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. 13/12/2018, DJe 4/2/2019, grifou-se).

"*HABEAS CORPUS*. [...] PRISÃO DOMICILIAR. PLEITO NÃO SUBMETIDO À INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SUPRESSÃO DE

Superior Tribunal de Justiça

INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME POR ESTA CORTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não debatida a matéria na instância ordinária, não cabe a este Superior Tribunal de Justiça inaugurar o enfrentamento da tese, sob pena de indevida supressão de instância.

[...].(HC 400.229/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018, grifou-se).

Consigne-se, por fim, que o fato de o acusado possuir condições pessoais favoráveis, por si só, não impede a decretação de sua prisão preventiva, consoante pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça (RHC n. 81.823/PE, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 9/6/2017; HC n. 352.480/MT, relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe de 7/6/2017; RHC n. 83.352/MS, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 30/5/2017).

Nesse contexto, tem-se por inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a gravidade concreta da conduta delituosa e a periculosidade do paciente indicam que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura (RHC 81.745/MG, rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, j. 1º/6/2017, DJe 9/6/2017; RHC 82.978/MT, rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, j. 1º/6/2017, DJe 9/6/2017; HC 394.432/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, j. 1º/6/2017, DJe 9/6/2017).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Sem recurso, arquivem-se os autos.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator