

**HABEAS CORPUS Nº 541.299 - SP (2019/0316906-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**IMPETRANTE** : GUSTAVO LATUF AYRES E OUTROS  
**ADVOGADOS** : CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908  
LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826  
GUSTAVO LATUF AYRES - SP425246  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
**PACIENTE** : VAGNER EDISON OLIVEIRA (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de VAGNER EDISON OLIVEIRA, apontando como autoridade coatora o TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO no julgamento do HC n. 5020907-22.2019.4.03.0000.

Noticiam os autos que o paciente encontra-se preso preventivamente, por ter supostamente praticado os delitos previstos nos arts. 297 e 298, c/c o art. 71, do Código Penal, e art. 2º da Lei nº 12.850/2013, c/c os arts. 29 e 69, do Código Penal (e-STJ fl. 390).

O *writ* impetrado na origem foi denegado (e-STJ fls. 18-23).

Nesta via, sustenta o impetrante, em síntese, a ausência de motivação válida a justificar a segregação cautelar imposta ao paciente, reputando não atendidos os requisitos autorizadores da medida extrema, insculpidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Aduz, ainda, que não há provas nos autos acerca da participação do custodiado nos delitos praticados.

Requer a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, expedindo-se alvará de soltura em seu favor, sem prejuízo do estabelecimento de medidas cautelares alternativas (e-STJ fls. 3-17).

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 413-414).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 425-438 e 439-454), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação do *writ* (e-STJ fls. 456-460).

É o relatório.

Cumpre pontuar, inicialmente, que esta Corte Superior de Justiça não mais admite a utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível, como ocorre na hipótese, circunstância que impede o seu formal conhecimento.

No entanto, o alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Inicialmente, a análise da suficiência das provas acerca da participação do acusado nos delitos praticados demandaria a incursão no contexto fático-probatório, providência que é inadmissível na via estreita do *habeas corpus*.

Neste sentido (destaques acrescidos):

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS.*

ESTELIONATO (GOLPE DO BILHETE PREMIADO). AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

**1. A alegação de ausência de provas da autoria não pode ser apreciada por esta Corte Superior de Justiça, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do habeas corpus.**

2. 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.

3. No caso dos autos, a prisão cautelar foi devidamente fundamentada na necessidade de se resguardar a ordem pública, em face da periculosidade dos recorrentes, ante a inserção na senda criminosa, diante do histórico criminal, inclusive em crimes de mesma natureza, de modo que a medida se destina a evitar a reiteração delitiva.

4. Recurso não provido.

(RHC 105.259/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 06/03/2019)

HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. 11% DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA. RES FURTIVAS RESTITUÍDAS. HABITUALIDADE DELITIVA. DESCLASSIFICAÇÃO. TENTATIVA. INVIABILIDADE. DESNECESSIDADE DE POSSE MANSA E PACÍFICA. REGIME PRISIONAL CORRETAMENTE FIXADO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

**1. A tese da ausência de provas que demonstrem a autoria do paciente no delito pelo qual foi condenado demanda reexame probatório inviável na via estreita do mandamus. [...]**

7. Habeas corpus denegado.

(HC 509.130/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 08/10/2019)

O Tribunal *a quo*, no acórdão que denegou o *habeas corpus*, asseverou (e-STJ fl. 41):

*[...] Atento a tais premissas, o pedido de revogação da prisão do paciente foi indeferido, vez que decretada pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Sorocaba/SP, no âmbito de medida cautelar que deu origem à chamada Operação DRACMA (ID 89705388), e ratificada pela autoridade impetrada que reconheceu existirem “elementos objetivos*

*que caracterizam a conduta dos investigados como prejudicial à ordem pública, tudo indicando que sejam pessoas integrantes de organização criminosa associada a prática de falsidades e estelionatos diversos, envolvendo múltiplas fraudes em série” (ID 89705394). [...]*

***O risco que a liberdade do paciente representa à persecução penal também se extrai da complexidade do aparelhamento e da amplitude de atuação da organização investigada, abrangendo ilícitos reiterados de gravidade concreta e uma rede integrada de pessoas, incluindo, ao que tudo indica, empregados de instituições financeiras pública privada. [...]***

*É possível compreender da denúncia já recebida os elementos indiciários que pesam sobre o paciente, descrito como integrante do primeiro núcleo da ORCRIM e cuja principal função seria, em tese, fornecer aos demais integrantes do grupo informações acerca de dados pessoais de terceiros, para a confecção de documentos falsos, voltados a fraudes bancárias e outras, valendo-se, para tanto, de sua atividade profissional, de corretor de seguros.*

**Portanto, remanesce hígida a necessidade da prisão preventiva, sendo o caso de denegação da ordem.**

Verifica-se que o Juízo singular decretou a prisão preventiva, notadamente, para resguardar a ordem pública, destacando *"a gravidade dos crimes e as circunstâncias em que os fatos ocorreram, revelada pelo expressivo número de documentos apreendidos e, o volume de crimes cometidos pela quadrilha"* (e-STJ fl. 266).

O Tribunal local denegou o *habeas corpus* por entender que remanesce hígida a necessidade da prisão preventiva, salientando *"o risco que a liberdade do paciente representa à persecução penal"* (e-STJ fl. 41).

Delineado o panorama fático probatório, quanto aos fundamentos autorizadores da constrição processual, imperioso reconhecer que não há constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que a custódia cautelar se encontra devidamente justificada na espécie, à luz do art. 312 do CPP, revelando-se necessária para a preservação, especialmente, da ordem pública, fragilizada diante real da possibilidade de reiteração criminosa.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada "para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa", deduzidos, a princípio, da natureza e da gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

De fato, constata-se que diante da gravidade dos delitos, da reiteração delitiva e dos indícios de que o paciente integre organização criminosa associada à prática de falsidades e estelionatos diversos, incluindo, ao que tudo indica, empregados de instituições financeiras públicas e privadas, a manutenção da prisão preventiva se encontra justificada e é realmente necessária para preservar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Patenteada, no caso, a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social do acusado. Ou seja, bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e a preservação da prisão cautelar.

Não se trata de presumir a periculosidade do agente, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta, mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constitutiva pelas circunstâncias que cercaram o delito.

Excluir 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, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica em que: "O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

A propósito (grifos acrescidos):

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EVITAR REITERAÇÃO DELITIVA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

***4. As circunstâncias concretas demonstram o preenchimento dos requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 do CPP). Com efeito, A custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa. Precedentes: HC 121991, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/10/2014; HC 95024, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 14/10/2008; HC 111009, Relator(a): Min. CÁRMEN***

*LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 18/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-207 DIVULG 17-10-2013 PUBLIC 18-10-2013). [...] (STF, HC 124911 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10/2/2015, Processo eletrônico DJe-041, divulg. 3/3/2015, public. 4/3/2015).*

*5. Eventuais condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Precedentes.*

*6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade concreta do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.*

*7. Ausente, portanto, constrangimento ilegal hábil a permitir a concessão da ordem, de ofício, por esta Corte Superior.*

*8. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 437.819/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018)*

**HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. REINCIDÊNCIA. CRIME PRATICADO ENQUANTO EM GOZO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.**

**1. É legítima a prisão preventiva decretada com o fim de garantir a ordem pública quando demonstrado, com base em elementos concretos, que se mostra necessária, dado o efetivo risco de continuidade das condutas criminosas. [...]**

**3. As medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para resguardar a ordem pública diante do risco concreto de reiteração delitiva.**

**4. Ordem denegada.**

**(HC 439.296/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 23/10/2018)**

Registre-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis, mesmo que comprovadas, não têm o condão de desconstituir a prisão preventiva quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, tal qual ocorre nesta demanda.

Nesse sentido:

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CUSTÓDIA PREVENTIVA. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. PRISÃO EM FLAGRANTE. AUSÊNCIA DO ESTADO FLAGRANCIAL.**

*IRREGULARIDADE SUPERADA PELA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. [...]*

*5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.*

*6. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.*

*(RHC 98.538/CE, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS (ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). SEGREGAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ARGUMENTOS CONCRETOS. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. [...]*

*3. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. [...]*

*5. Recurso ordinário desprovido.*

*(RHC 101.548/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)*

Ainda, concluindo-se pela imprescindibilidade da preventiva, fica clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar custódia, dada a periculosidade social do agente, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para o acautelamento da ordem pública, diante da presença do *periculum libertatis*, bem demonstrado na espécie.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: "Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública" (RHC 100.211/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente inadmissível, com fundamento no art. 34, XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal, **não se conhece** do *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator