HABEAS CORPUS Nº 566.392 - PR (2020/0065486-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ VITOR EDUARDO TAVARES DE OLIVEIRA - DF031598
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE	:	JHOSEFFER FERNANDO DA SILVA VIEIRA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de JHOSEFFER FERNANDO DA SILVA VIEIRA, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**.

Depreende-se dos autos que o ora paciente foi preso em flagrante e, posteriormente, teve sua prisão convertida em preventiva pela prática, **em tese**, do delito previsto no art. 121, § 2º, inciso VI c/c § 2º-A, inciso I, c/c § 7º, inciso II, todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação do decreto prisional. O eg. Tribunal de origem denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

> *"HABEAS CORPUS CRIME. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MATERIALIDADE, INDÍCIOS DE AUTORIA E NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA EM RAZÃO DA PERICULOSIDADE AFERIDA PELO MODUS OPERANDI. DECISÃO OBJURGADA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO OBSTAM O CÁRCERE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PRESERVADOS. INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM DENEGADA"* (fl. 72).

Daí o presente **mandamus**, no qual o impetrante repisa os

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

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.

Aduz, ainda, que o ora paciente é primário e de bons antecedentes, de sorte que não deve ser preso antes da sentença penal condenatória, ressaltando que a prisão preventiva viola o direito à liberdade do paciente e também tem impacto relevante na superlotação prisional.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva e, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar diversa, prevista no art. 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida às fls. 1318-1320.

As informações foram prestadas às fls. 1324-1327.

O Ministério Público Federal, às fls. 1336-1341, manifestou-se pelo **denegação da ordem,** em parecer assim ementado:

> *"DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE DO CRIME. MODUS OPENDI. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM"* (fl. 1336).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Pretende o impetrante, em síntese, a revogação da prisão

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

preventiva consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a decretação da segregação cautelar do paciente.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

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).

Na hipótese, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, **in verbis**:

"II – DA PRISÃO EM FLAGRANTE:

A prisão em flagrante delito, somente pode ser considerada irregular em caso de haver sido esta imposta ou realizada de forma ilegal ou abusiva ou, ainda, em razão de não terem sido observadas as formalidades determinadas pela Lei ou pela Constituição da República.

No presente caso, verifica-se que a restrição da liberdade imposta ao autuado encontra-se lastreada nos artigos 301 e 302 do Código de Processo Penal, ***tendo em vista que foi preso logo após a prática do delito de homicídio qualificado, pois fora praticado com emprego de tortura e mediante recurso que impossibilitou a defesa da vítima****. Ademais, foi oportunizada a comunicação de sua prisão à pessoa por ele indicada, sendo ainda comunicados o Ministério Público e o douto Juiz, tudo conforme art. 306 do CPP.*

[...].

VII – PRISÃO PREVENTIVA:

No que toca o periculum libertatis, mostra-se plausível a decretação da prisão preventiva como garantia da ordem pública, ***haja vista a elevada gravidade do delito apurado e o abalo social que gera este tipo de crime contra criança****, haja vista a ampla cobertura da mídia e a comoção gerada pelo ocorrido.*

A garantia da ordem pública, então, assume também o viés de

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

pacificação social e para garantir a higidez da prova a ser colhida.

Na lição da doutrina, consubstancia-se na 'necessidade de manter a ordem na sociedade, que, em regra, é abalada pela prática de um delito.

Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos (...) cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente. A garantia da ordem pública deve ser visualizada pelo binômio gravidade da infração + repercussão social'. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado. 4. Ed. São Paulo: RT. p. 581).

As circunstâncias do caso concreto retratam a periculosidade do autuado e a gravidade concreta do delito, considerando que, de acordo com os depoimentos da médica Maria Cristina Marcelo da Silveira (mov. 1.5) e de Ivonete Caetano do Nascimento, assistente social do Hospital Pequeno Príncipe (mov. 1.6), a vítima Isabella Sophia de Lima da Silva ***já tinha sido encaminhada ao hospital em 30/10/2019 com lesões graves e suspeitas de maus tratos reiterados por parte do fragranteado.***

Como bem se manifestou o Ministério Público. Veja-se.

[...].

Nessa ocasião, por temerem que a vítima fosse entregue ao pai após a alta hospitalar, solicitaram o abrigamento da criança pelo Conselho Tutelar, o que foi negado, bem como comunicaram o caso ao Ministério Público da Infância, que determinou que o hospital fizesse a entrega da criança nos termos da orientação do conselho.

Ressalte-se que a testemunha Ivonete afirmou que a menor foi encaminhada ao NUCRIA para realização de exame pericial, oportunidade em que a médica que acompanhou o médico legista ***disse que a infante contou informalmente ao legista que o pai havia lhe agredido fisicamente****.*

Outrossim, a médica e a assistente social foram enfáticas ao afirmar que as versões do autuado e da madrasta da vítima não são compatíveis com as múltiplas lesões encontradas na meno*r.*

Nesse sentido, a menor Yasmin confirmou que a vítima Isabella era agredida pelo autuado.

Ademais, há informação de que infelizmente a menor veio a falecer (morte cerebral) – mov. 1.11.

Ressalte-se, ainda, que crime em tela foi amplamente divulgado pela mídia regional e, portanto, a liberdade do autuado geraria grande desconforto e insatisfação popular devido à gravidade na execução do delito e à exposição a risco de outras duas crianças.

Dessa forma, a manutenção da prisão cautelar do autor de crimes, além de acalmar o meio social, restabelecendo a sensação de que o Estado se faz presente e garante a segurança pública, desestimula a prática de novos delitos, posto que evita a negativa sensação de impunidade, garantindo a manutenção da ordem pública.

De outra banda, a manutenção da prisão cautelar do indiciado por certo virá em benefício da instrução criminal, vez que a soltura deste no

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

presente momento processual, com certeza, causará nas testemunhas temor em relatar os fatos em toda sua riqueza de detalhes, o que, sem dúvida, prejudicará sobremaneira a instrução do processo.

Ainda, constata-se dos autos, que não há elementos suficientes a demonstrar que o indiciado uma vez solto não possa vir se subtrair de responder uma futura ação penal, pois sabe que, em razão da quantia de pena aplicada em abstrato ao delito que em tese cometeu, se vier a ser condenado, deverá, inevitavelmente, que se recolher ao estabelecimento penitenciário. Ademais trata-se de pessoa jovem e não há nos autos indicativos seguros de que possua laços fortes o suficiente a firmá-lo no distrito onde é apurado o delito. Assim, a soltura do investigado, no presente momento, vulneraria, sobremaneira, a aplicação da lei penal.

Assim, a prisão preventiva do genitor da vítima visa garantir a ordem pública ante a gravidade concreta do delito, ***lesão corporal seguida de morte de criança que possuía apenas 03 (três) anos de idade,*** *bem como a fim de salvaguardar a conveniência de instrução criminal e aplicação da lei penal, eis que o delito teria sido cometido em ambiente doméstico e familiar.*

Ressalte-se, ainda, que há casos, como o presente, em que a gravidade e as nuances exigem uma postura rígida para salvaguardar direitos violados, especialmente no presente caso em que ***o indiciado está desprendido de freios inibitórios, pois a advertência do Conselho Tutelar não o impediu que continuasse praticando maus tratos contra sua filha de 03 (três) anos, que veio falecer em decorrência das graves lesões sofridas****.*

Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, quais sejam, a periculosidade do agente e a reiteração delitiva, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública" (STJ, HC nº 247.207/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 13/03/2013).

Acerca do tema, ensina a doutrina:

[...].

Continua seu raciocínio afirmando que apesar da simples repercussão do fato não constituir motivo suficiente para a decretação da custódia, "(...) está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral (...)" (MIRABETE, Julio Fabrini. Código de Processo Penal Interpretado, 11ª ed., Atlas, 2005, p. 803).

Ainda, orienta a doutrina que 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 tutelará, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

criminosa", deduzidos, a princípio, da natureza e 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, p. 619).

A corroborar o exposto, vide os seguintes julgados:

[...].

Por conseguinte, a prisão preventiva se afigura necessária como forma de garantir a ordem pública, bem como salvaguardar a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Frise-se, ainda, que como se trata de delito praticado no seio familiar, em que os demais membros da família são testemunhas, inviável a aplicação de outras medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, visto que insuficientes o correto deslinde da ação penal.

Por todo o exposto, com base no artigo 310, II, do CPP, ***CONVERTO a prisão em flagrante em prisão preventiva****"* (fls. 229-259, grifei).

Da análise do excerto acima transcrito, observa-se que a segregação cautelar do paciente está devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, notadamente a forma pela qual o delito foi em tese praticado, consistente em **homicídio qualificado, com emprego de tortura e mediante recurso que impossibilitou a defesa da vítima, em âmbito doméstico, contra sua própria filha, de apenas 3 anos de idade,** tendo o e. magistrado processante consignado que "*a advertência do Conselho Tutelar* ***não o impediu que continuasse praticando maus tratos contra sua filha de 03 (três) anos, que veio falecer em decorrência das graves lesões sofridas***", circunstâncias que revelam a periculosidade concreta do agente e justificam a imposição da medida extrema.

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

> *"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO CAUTELAR MANTIDA POR OCASIÃO DA PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO COM EMPREGO DA TÉCNICA PER RELATIONEM. VALIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. SEGURANÇA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. TESTEMUNHAS AMEAÇADAS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INVIÁVEIS. RECURSO DESPROVIDO.

I - 'É suficiente a fundamentação lançada per relationem na sentença de pronúncia para manter a prisão cautelar, se se reporta à decisão que apresentou motivos reais da necessidade da segregação' (HC 327.069/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 03/02/2016).

II - Na hipótese, o juiz singular não apenas reiterou os termos do decreto de prisão preventiva originário, mas adaptou as suas razões ao novo cenário fático-processual, em cumprimento da determinação contida no art. 413, § 3º, do Código de Processo Penal.

III - 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.

*IV - **A custódia cautelar do recorrente se legitima, em razão de sua periculosidade social, para a garantia da ordem pública, tendo-se em vista a gravidade concreta do delito por ele supostamente praticado - em coautoria e com unidade de desígnios com o corréu -, evidenciada no seu modus operandi**: homicídio cometido com extrema violência, em plena via pública, sem nenhuma chance de defesa para a vítima, que foi atingida por cinco disparos de arma de fogo, em cumprimento a ameaças de morte feitas no dia anterior.*

V - A prisão preventiva do recorrente está justificada também na necessidade de assegurar a instrução criminal. A referida motivação não restou superada, mesmo após o esgotamento da primeira fase do procedimento de julgamento no Tribunal do Júri. As instâncias ordinárias entenderam que está demonstrado que o recorrente impõe temor relevante nas testemunhas e estas ainda poderão ser ouvidas perante o Conselho de Sentença, sendo responsabilidade da justiça garantir que o seu depoimento ocorra livre de constrangimentos.

VI - Revela-se inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Recurso ordinário desprovido" (RHC n. 80.191/PR, **Quinta Turma**, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 22/3/2017, grifei).

"RECURSO EM "HABEAS CORPUS". CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO QUALIFICADO. VÍTIMAS AMARRADAS, ESPANCADAS E UMA DELAS APUNHALADA. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. PRECEDENTES.

1. A ***necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na garantia da ordem pública em razão da periculosidade dos recorrentes, caracterizada pelo "modus operandi",*** *perpetrado em comparsaria e com uso de arma de fogo, com privação de liberdade, violência e grave ameaça, arrombaram a porta de entrada da propriedade rural das vítimas e as subjugaram com espancamentos e ameaças, inclusive amarrando-as e lesionando no peito uma delas com arma perfurocortante, para subtraírem utensílio agrícola, quantia em dinheiro, uma espingarda e mantimentos.*

2. Recurso em 'habeas corpus' a que se nega provimento" (RHC n. 46.189/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe de 27/5/2014).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECEPTAÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOS DE VEÍCULO AUTOMOTOR. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MODUS OPERANDI. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ESTRUTURADA E COM DIVISÃO DE TAREFES. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. ***Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada no modus operandi do delito****, pois estamos diante de vários delitos de grande gravidade, delitos estes que vem causando prejuízo patrimonial e psicológico as vítimas, sendo que alguns são praticados com violência e grave ameaça, além de fomentar a prática de outros delitos, como o fornecimento de veículos adulterados a outras organizações criminosas e troca por drogas*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8

> *e armas de fogo, bem como na participação do recorrente em organização criminosa, tendo em vista que os acusados possuem uma organização bem estruturada e com divisão de tarefas, não há que se falar em ilegalidade do decreto de prisão preventiva.*
>
> *2.* ***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.***
>
> *3. Recurso em habeas corpus improvido"* (RHC n. 91.549/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 08/03/2018).

Por fim, ressalta-se que 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.

Não se vislumbra, pois, qualquer ilegalidade flagrante no presente caso, apta a ensejar a concessão da ordem, ainda que de ofício.

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

P. e I.

Brasília, 1º de abril de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 1DB101E6-2903-4888-8B96-4C5637DE9EE8