



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 568211 - SP (2020/0073185-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : FABIOLA CINTIA LIMA ROCHA E OUTRO
ADVOGADOS : DANIELA CASSANDRA TEIXEIRA IACOMINI - SP342559
FABIOLA CINTIA LIMA ROCHA - SP341257
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCELO JOSE DE LIMA (PRESO)
CORRÉU : PETERSON PATRICIO
CORRÉU : PETERSON BRASIL
CORRÉU : CELIO DIAS
CORRÉU : FRANCISCO TEOTONIO DA SILVA PASQUALINI
CORRÉU : JOSELITO DE SOUZA
CORRÉU : MARCELO FERRAZ DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (POR SETE VEZES), ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR (POR DUAS VEZES). ROUBO DE 718 KG DE OURO NO TERMINAL DE CARGAS DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP. PRISÃO PREVENTIVA. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DE AVANÇADO ESTÁGIO DE DOENÇA ONCOLÓGICA. QUADRO CLÍNICO QUE SE DETERIOROU DE FORMA ABRUPTA E RÁPIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, EXCEPCIONALIDADE QUE JUSTIFICA A DETERMINAÇÃO DE PRISÃO DOMICILIAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO. Ordem concedida.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Marcelo Jose de Lima**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Narram os autos que o paciente foi preso pela suposta prática dos delitos de roubo circunstanciado (por sete vezes), organização criminosa e adulteração de sinal identificador de veículo automotor (por duas vezes), tendo o Juízo de Direito da 6ª Vara

Criminal da comarca de Guarulhos/SP decretado a sua prisão preventiva, aos fundamentos da garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal (fls. 22/25 – Autos n. 1502033-69.2019.8.26.0535/SP).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na colenda Corte estadual, que denegou a ordem ali impetrada (fls. 23/29 – Habeas Corpus n. 2275830-90.2019.8.26.0000):

Habeas Corpus – Organização criminosa e roubos majorados – Prisão preventiva suficientemente fundamentada – Constrangimento ilegal inexistente – Paciente acometido por câncer em estágio avançado – Concessão parcial da ordem para continuidade do tratamento médico no hospital penitenciário e para autorizar o fornecimento de medicamentos não disponíveis no sistema público de saúde pelos familiares.

Não consubstancia constrangimento ilegal, passível de reparação por via de habeas corpus, a ordem de custódia preventiva, cujo teor contenha fundamentos suficientes, demonstrativos da presença de uma das circunstâncias inscritas no art. 312 do CPP.

Ao analisa-los, deve o Magistrado considerar não apenas a natureza da infração, mas as circunstâncias e as condições pessoais do paciente.

O fato de o paciente estar acometido por câncer em estágio avançado não é suficiente para ensejar sua colocação do ora paciente em prisão domiciliar, mesmo porque o tratamento do aludido mal pode, em princípio, ser perfeitamente ministrado em hospital penitenciário, onde deve ser dada continuidade ao tratamento médico, autorizado o fornecimento de medicamentos não disponíveis no sistema público de saúde pelos familiares.

Alega o impetrante, em síntese, que o constrangimento ilegal decorre do *acórdão impugnado que concedeu o direito do custodiado ser transferido para o Hospital Penitenciário, mas negou a possibilidade da prisão domiciliar ao custodiado não se ateu a dois fatores, ou seja, o paciente é portador de câncer metastático que se espalhou pelo seu corpo, além disso, o hospital não possui equipamentos nem condições de oferecer tratamento ao paciente e se vier a se contaminar com o Covid-19, a sua morte será iminente* (fl. 12).

Postula, por fim, a concessão da ordem para que o paciente aguarde o julgamento de mérito da ação penal em prisão domiciliar, nos termos propostos.

Indeferido o pedido liminar (fls. 84/87).

Pedido de reconsideração da decisão liminar indeferido (fls. 219/220).

Prestadas as informações (fls. 93/206 e 224/241), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus*, mas pela concessão da

ordem de ofício, conforme se extrai (fls. 243/254):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL PROCESSO PENAL. CRIMES DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ROUBOSMAJORADOS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA, CALCADA NOS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DO FATO COMPROVADOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODO DE AGIR QUE INDICA PERICULOSIDADE. MAUS ANTECEDENTES. PRETENSÃO DE DEFERIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR POR MOTIVOS DE SAÚDE (ART. 318, II, DO CPP). DESCABIMENTO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO ADEQUADO NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PACIENTE QUE SE ENCONTRA INTERNADO EM HOSPITAL PENITENCIÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO A QUO PARA REAVALIAR A NECESSIDADE DAS PRISÕES PREVENTIVAS E CONCEDER PRISÕES DOMICILIARES COM RESPALDO NA SITUAÇÃO EMERGENCIAL DE SAÚDE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS. PACIENTE QUE COMPROVOU PERTENCER AO GRUPO DE RISCO, EIS QUE É PORTADOR DE CÂNCER DE MAMA COM METÁSTASES PELO CORPO, INCLUINDO PULMÕES. NECESSIDADE DE REAVALIAÇÃO IMEDIATA DO CABIMENTO DA SEGREGAÇÃO PELO JUÍZO A QUO. RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS, MAS PELA CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO, PARA QUE SEJA DETERMINADO AO JUÍZO DE ORIGEM QUE REAVALIE IMEDIATAMENTE A SEGREGAÇÃO DO PACIENTE, À LUZ DA RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ.

É o relatório.

Busca a impetração a revogação da segregação cautelar imposta ao paciente, ao argumento de ausência de fundamentação para tanto, bem como pleiteia a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar em razão do avançado estágio de doença oncológica.

Tendo em vista que, em razão da pandemia ocasionada pelo Covid-19, os prazos processuais foram suspensos até o dia 30/4/2020, até segunda ordem, em consulta ao portal eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo observei que a audiência designada foi cancelada, sem ter sido ainda remarcada.

Diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade.

Trata-se o presente caso do noticiado roubo ocorrido no Terminal de Cargas do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, oportunidade em que foram subtraídos cerca de 718 kg de ouro.

No caso, o Magistrado singular, ao decretar a prisão temporária do paciente, assim descreveu a ação criminosa (fls. 23/25 – grifo nosso):

[...]

Marcelo José de Lima, que foi reconhecido por uma testemunha, teria, por seu turno, se deslocado com os comparsas até o aeroporto, e lá, se valendo de um fuzil, ameaçado as vítimas, garantindo assim a possibilidade de subtração dos já citados bens.

É possível notar que os agentes, para consumarem a subtração, se organizaram previamente. Adquiriram veículos e alteraram a sua aparência original, tornando-os similares a viaturas da Polícia Federal. Obtiveram também a posse de outras camionetes, isto é, aquelas que tiveram as suas placas substituídas. Não bastasse, adquiriram uma ambulância, ou seja, o veículo por último utilizado para transportar os bens roubados.

Toda essa estrutura aponta que havia hierarquia entre os membros da organização, exercendo cada qual papel delimitado. Ao analisar as circunstâncias de como o roubo foi cometido, facilmente se constata que mais de dez pessoas se uniram com o mesmo propósito e que investiram tempo e dinheiro para que conseguissem chegar à consumação.

Diante do exposto, recebo o aditamento à denúncia.

[...]

DA PRISÃO PREVENTIVA.

Pelos mesmos motivos anteriormente elencados (fls. 109/111), somando-se agora à descoberta da identidade de outro suposto integrante da organização criminosa, qual seja, Marcelo José de Lima, vulgo Marcelo "Febrinho", é possível perceber que há indícios de autoria. A se imaginar que ao menos um crime foi em tese praticado pelos investigados, e que se trata de delito cuja pena mínima é de quatro anos de reclusão, não se mostra desproporcional a imposição da prisão preventiva.

De fato, caso eventualmente sejam os imputados condenados, tendo em vista as circunstâncias do caso concreto, a sanção a ser imposta não será, em tese, possível de ser cumprida em meio aberto. Portanto, a segregação da liberdade neste momento não é medida inadequada.

Conforme apurado pelos policiais, os agentes haviam acordado que o produto do roubo seria repartido entre todos, o que lhes renderia muito dinheiro. Na posse de tal numerário, conseguiriam rapidamente tomar rumo ignorado, impedindo a aplicação da lei penal, inclusive comprovável saída do país. De fato, tendo em vista toda a engenharia montada para colocar, em tese, em prática a ação criminosa, facilmente os investigados conseguiriam se afastar do distrito da culpa.

Perceba-se, a reforçar tal entendimento, que isso efetivamente ocorreu em relação a alguns dos agentes. Possivelmente, se os demais fossem soltos, adotariam comportamento semelhante. O desaparecimento, como se sabe, impede a citação para a ação penal, obstando o prosseguimento da instrução.

É de se ter presente, por outro lado, que a preventiva é imprescindível para a garantia da ordem pública. **Constata-se, pelas informações obtidas, que os agentes já haviam planejado a prática de outros crimes, os quais acabaram não colocando em prática.** Ou seja, está demonstrado que, em liberdade, é provável que os agentes voltem a delinquir, o que precisa ser evitado.

A utilização de diversos veículos, dois deles simulando viaturas policiais, revelam que a ação foi planejada durante muito tempo e iniciada de maneira pensada, havendo divisão de tarefas entre os diversos indivíduos

que concorreram para o sucesso da empresa ilícita. Não se pode deixar de fazer menção ao fato de que os criminosos possuíam diversas armas de fogo, algumas delas de grosso calibre, o que revela que não se está diante de quem começou recentemente no mundo do crime.

Pelo contrário, é de se concluir que contam com grande estrutura e que em liberdade podem intimidar aqueles que serão chamados a depor. Ocorre que as pessoas que figuram como testemunhas precisam ter sua integridade resguardada para que, quando convocadas a prestar declarações, consigam de forma serena passar em juízo aquilo que sabem.

É provável que, cientes de que os agentes estão em liberdade, se sintam ameaçadas, e se neguem a dizer o que sabem, receosos de represálias. Portanto, também por conveniência da instrução criminal a custódia cautelar se justifica.

Diante do exposto, atendendo à representação da D. Autoridade Policial e ao parecer ministerial, decreto a prisão preventiva de Marcelo José de Lima e mantenho a dos demais denunciados.

[...]

Da atenta análise dos trechos transcritos, observa-se que o Magistrado singular teve o cuidado de demonstrar a necessidade da prisão preventiva do paciente para a garantia da ordem pública, a aplicação da lei penal e a conveniência da instrução criminal, **especialmente quanto à periculosidade do agente, que seria integrante de organização criminosa** estruturada e articulada para a prática de delitos, inclusive com o uso de armamento de grosso calibre.

O entendimento deste Superior Tribunal é assente no *sentido de que, estando presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la* (RHC n. 103.986/RR, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 1º/3/2019).

Ainda:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO. RECEPÇÃO DOLOSO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DE DESARTICULAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PEDIDO DE EXTENSÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HOMOGENEIDADE. FUTURO REGIME EVENTUALMENTE APLICADO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. 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 ordinário. 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.

2. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. Ao que se tem dos autos, as decisões que mantiveram a prisão

preventiva do paciente, bem como o acórdão atacado, demonstraram satisfatoriamente a necessidade da medida extrema para se garantir a ordem pública, notadamente em razão da gravidade concreta da conduta, consubstanciada no modus operandi - o paciente seria integrante em organização criminosa estruturada para a prática de roubos de carga de elevado valor, a qual se utilizava de diversas armas de fogo, além de adulteração de sinal identificador de veículos, grave ameaça e restrição da liberdade das vítimas.

4. A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

5. Quanto à suposta identidade fática-jurídica entre o paciente e uma corrê, observa-se que tal alegação não foi apreciada pelo tribunal revisor. Destarte, diante da ausência de análise pelo Tribunal, seu exame nesta instância implicaria indevida supressão de instância.

6. Não é possível a realização de uma prognose em relação ao futuro regime aplicado ao recorrente no caso de eventual condenação, em razão, principalmente, dos elementos fáticos e probatórios a serem analisados pelo juízo sentenciante. "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 n. 187.669/BA, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 24/5/2011, DJe 27/6/2011).

7. Demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 527.586/DF, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 12/11/2019 – grifo nosso)

Inúmeros são os julgados nesta Corte no mesmo sentido, a exemplo: RHC n. 117.780/MG, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 5/11/2019; e RHC n. 116.997/MS, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Quinta Turma, DJe 10/12/2019.

Em acréscimo, é entendimento da Suprema Corte que a *custódia cautelar visando à garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa* (RHC n. 122.182, Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/8/2014) – HC n. 481.426/DF, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 26/3/2019.

Contudo, superada a análise da idoneidade da fundamentação adotada pelo Magistrado singular para a decretação da prisão preventiva, passo a analisar a possibilidade de concessão de prisão domiciliar ao paciente em razão do avançado estágio de doença oncológica.

A esse respeito, consta dos autos relato médico, do Hospital Penitenciário, acerca da atual condição clínica do paciente (fl. 260 – grifo nosso):

[...]

Nos últimos 10 dias, paciente apresentou piora clínica rápida e importante com tontura que vem se intensificando gradativamente, fala empastada cada vez mais afetada, diminuição de força de membros inferiores sendo necessária a utilização de cadeira de rodas. Paciente transferido de leito individual para leito na enfermaria para maior vigilância da enfermagem além do aumento súbito de dependência pelo paciente aos cuidados prestados pela equipe.

Em 06/04/2020 realizou exame de tomografia de crânio na qual foram identificadas múltiplas lesões nodulares distribuídas por todo parênquima encefálico supra e infratentorial e no tronco cerebral (etiologia plausível da tontura que não cessa) de provável caráter neoplásico secundário, caracterizando metástases em sistema nervoso central e justificativa para o quadro atual e sua evolução da piora geral.

Atualmente apresenta dificuldades para realizar atividades da vida diária, gerando dependência de terceiros e, diante da evolução do quadro e prognóstico reservado do paciente, **foi encaminhado na presente data para avaliação da equipe de Cuidados Paliativos visando medidas de conforto, vez que quadro clínico deteriorou de forma abrupta e grave. Paciente sem possibilidade de cura oncológica.** Possui agendamento ainda para tomografias de tórax, abdome e pelve para daqui 15 dias, com retorno agendado no ICESP para início de maio.

[...]

Ainda que o referido pleito de prisão domiciliar não tenha sido apreciado pelo Juízo singular, mais próximo dos fatos e da realidade dos estabelecimentos prisionais da jurisdição, **vislumbro que a piora no quadro clínico do paciente exige uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva.**

Salienta-se que não se ignora a natureza dos delitos perpetrados, bem como a periculosidade do agente durante a empreitada criminoso, contudo, tendo em vista o atual quadro de saúde do paciente, bem como a pandemia ocasionada pelo coronavírus (Covid-19), resguardando a dignidade da pessoa humana e não nos descuidando do extremo cuidado que o feito requer, entendo ser o caso de se assegurar ao paciente que aguarde o trâmite da ação penal em prisão domiciliar.

Em face do exposto, **concedo** a ordem impetrada para assegurar ao paciente que aguarde o julgamento da ação penal em prisão domiciliar, podendo o Juízo singular implementar as medidas cautelares que entender cabíveis.

Comunique-se com urgência.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 14 de abril de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator