



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000335826

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2066738-62.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante MONICA VANIA LEITE LOPES e Paciente ITALO MORAES BACELAR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **denegaram a ordem impetrada, permanecendo o paciente no cárcere. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

***Habeas Corpus* nº 2066738-62.2025.8.26.0000 – Comarca de São Paulo/SP**

Impetrante: Dra. Mônica Vânia Leite Lopes

Paciente: Ítalo Moraes Bacelar

Impetrado: MMº Juiz de Direito do Plantão Judiciário – 00ª CJ

TJSP – 12ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

VOTO Nº 51.412

HABEAS CORPUS – Roubo circunstanciado pelo concurso de pessoas (art. 157, § 2º, II, do Código Penal).

Insurgência contra a conversão da prisão em flagrante do paciente em preventiva, mediante decisão carente de fundamentação concreta, aduzindo que ausentes os requisitos ensejadores da custódia cautelar – INADMISSIBILIDADE – Caso em que a decisão impugnada se encontra suficientemente fundamentada, demonstrando de forma adequada a presença dos requisitos ensejadores da prisão preventiva, em consonância com disposto artigo 93, inciso IX, da Carta Magna – Há prova da materialidade da infração e indícios suficientes da vinculação do paciente à autoria – De outro lado, remanescem os requisitos da prisão preventiva, nos termos do art. 312, CPP – Paciente que, não obstante a primariedade, possui outro processo em andamento, pelo qual inclusive se encontrava usufruindo da liberdade provisória – Garantia da ordem pública – Precedentes do STJ.

Ordem denegada.

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* Criminal impetrado em benefício de Ítalo Moraes Bacelar, com pedido liminar, apontando como autoridade coatora o d. Juiz de Direito do Plantão Judiciário - 00ª CJ, da

Comarca da Capital/SP, nos autos da ação penal nº 1504947-47.2025.8.26.0228.

Assevera a impetrante que o paciente foi preso em flagrante delito em 23/02/2025, por suposto crime de roubo, praticado na companhia de mais um indivíduo não identificado, após subtrair mediante violência um patinete e um aparelho celular da vítima e, posteriormente, houve a conversão da prisão em preventiva e oferecimento da exordial acusatória.

Alega o constrangimento ilegal, decorrente da conversão da prisão em flagrante em preventiva pela autoridade impetrada, mediante decisão carente de fundamentação concreta.

Sustenta que estão ausentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, que autoriza a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, visto que o paciente é primário, possui residência fixa, não foi encontrado na posse da *res furtiva*, além de militar em seu favor o princípio da presunção de inocência e da proporcionalidade.

Requer a concessão da ordem, precedida de liminar, para a liberdade provisória ao paciente, ainda que mediante fixação das medidas cautelares alternativas ao cárcere, expedindo-se alvará de soltura em seu favor (fls. 1/6).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 51/52).

Foram prestadas informações pela autoridade judiciária, dita coatora (fls. 55/56).

A ilustre defensora se manifestou nos autos, pela não oposição ao julgamento virtual (fls. 61).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer, se pronunciou pela denegação da ordem (fls. 63/66).

É o relatório.

Verte das informações prestadas pela digna autoridade judiciária em 11 de março de 2025, que o paciente foi preso em flagrante e denunciado pelo Ministério Público aos 27/02/2025, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 157, §2º, II, do Código Penal, por fato praticado em 23/02/2025. A defesa deduziu perante o Juízo *a quo* pedido de liberdade provisória que foi indeferido em 24/02/2025 na audiência de custódia. A denúncia foi recebida aos 10/03/2025, quando foi determinada a citação e intimação do réu para que se manifestasse nos termos dos artigos 396 e 396-A do CPP. Designou-se audiência de instrução, debates e julgamento a realizar-se no dia 10 de abril de 2025, o que se aguarda (fls. 55/56).

Para melhor compreensão da controvérsia, passa-se a narrar os fatos descritos na denúncia, *in verbis*:

“Consta do incluso inquérito que, em 23 de fevereiro de 2025, por volta das 17h00, na Avenida Nove de Julho, altura do número 3.043 – Jardim Paulista, nesta Capital/SP, ITALO MORAES BACELAR, qualificação às fls. 05 e 11, e um indivíduo não identificado, atuando previamente ajustados, com unidade de desígnios e divisão de tarefas, subtraíram, para proveito comum, mediante violência e grave ameaça, 01 patinete e 01 celular iPhone 11, avaliado em R\$ 1.900,00 (mil e novecentos reais), do adolescente Paulo

Henrique Leoncio Sacramento, conforme ocorrência de fls. 07/10.

Segundo o apurado, ITALO e seu comparsa visualizaram Paulo andando de patinete no local dos fatos e decidiram roubá-lo. Nesse sentido, enquanto o agente incógnito dava guarida, o denunciado empurrou a vítima e disse “deixa eu dar uma volta”. ITALO tomou para si o patinete e o celular da vítima que estava nele encaixado, iniciando a fuga em seguida (fls. 04).

Ato contínuo, militares em patrulhamento foram acionados pelo ofendido, que informou que ITALO havia roubado o seu telefone. Após breve perseguição, o denunciado foi detido e prontamente reconhecido, ao passo que o coautor desconhecido se evadiu (fls. 02/03).

Em sede policial, ITALO silenciou (fls. 05), mas foi apontado seguramente como autor do roubo pela vítima (fls. 04).

O celular e o patinete não foram recuperados.

Diante do exposto, denuncio ITALO MORAES BACELAR como incurso no artigo 157, § 2º, II, do Código Penal” (fls. 148/151).

Esta é a síntese dos fatos.

De início, quanto ao asserte defensivo de que o paciente não foi encontrado na posse da *res furtiva*, tornando inviável a presunção de autoria, *data venia*, cumpre ressaltar que a análise da matéria, *in casu*, requer o exame aprofundado da prova, confundindo-se com o próprio mérito da ação penal, a qual será examinada oportunamente pelo Juízo de Primeiro Grau, sendo esta via inadequada para tal pretensão.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em ambas as Turmas Criminais:

“Quanto à suposta ausência de provas a respeito do envolvimento e da autoria do acusado, ou à suposta inidoneidade dos depoimentos testemunhais e dos demais elementos de provas, trata-se de matéria cuja comprovação exigiria exame do contexto fático-probatório, providência notoriamente incompatível com o rito célere do habeas corpus” (STJ, EDcl no RHC 106.864/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, j. em 12/03/2019).

“Para examinar a tese defensiva de que não estaria demonstrado o envolvimento dos pacientes com os delitos narrados nos autos, seria necessária a análise dos elementos informativos colhidos durante a realização do inquérito policial, o que é inviável na via estreita da ação constitucional, dada a necessidade de dilação probatória.” (STJ, HC nº 47.461/SP, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. em 13/12/2018).

Outro não é o entendimento do Pretório Excelso:

“Como se sabe, a ocorrência de iliquidez quanto aos fatos alegados na impetração basta, por si só, para inviabilizar a utilização adequada da ação de “habeas corpus”, que constitui remédio processual que não admite dilação probatória, nem permite o exame aprofundado de matéria fática, nem comporta a análise valorativa de elementos de prova produzidos no curso do processo penal de conhecimento.” (STF, HC 117.856-AgR/SP, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, j. 13/05/2014, DJe 03/06/2014).

Contudo, fosse o momento oportuno para aludida análise,

vislumbra-se a presença de indícios suficientes de autoria, na medida em que, do que se extrai dos autos, o paciente fora reconhecido, pela vítima, em solo policial, sem nenhuma dúvida, como a pessoa que lhe roubou (fls. 10).

Com efeito, o auto de prisão em flagrante foi regularmente lavrado pela Autoridade Policial. Os policiais depuseram sobre o que apuraram, seus termos de inquirição estão de acordo com a norma legal e não há indícios de que tivessem intenção de prejudicar gratuitamente o paciente.

E a denúncia oferecida, satisfaz as exigências do artigo 41 do Código de Processo Penal, indicando a prova da materialidade e indícios de autoria, que comprovam a presença do interesse de agir, não se olvidando que a exordial acusatória já foi recebida pelo d. Juízo *a quo*.

Tem-se que para a segregação cautelar – que por sua natureza, possui um conteúdo provisório – não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta que, pelo cotejo dos elementos que instruem os autos, se fazem presentes.

Nesse sentido, precedentes dos Tribunais Superiores:

“O exame da questão atinente à negativa de autoria implicaria, necessariamente, aprofundado exame do conjunto fático-probatório da causa, o que, como se sabe, não é possível nesta estreita via do habeas corpus, instrumento que exige a demonstração do direito

alegado de plano e que não admite dilação probatória.” (STF, HC nº 197.646-AgR/RJ, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, j. em 15/03/2021).

“Em razão do necessário revolvimento do conteúdo fático probatório, é inadmissível a análise das teses de negativa de autoria, bem como de seus indícios, e da existência de prova robusta da materialidade delitiva, na estreita via do habeas corpus” (STJ, AgRg no HC nº 702.599/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, j. 14/12/2021).

“A tese de fragilidade das provas quanto à participação do agente nas práticas ilícitas é questão que não pode ser dirimida em sede de habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.” (STJ, HC nº 281.882/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe de 18/06/2014).

Portanto, não havendo prova cabal de que o paciente não guarde relação alguma com o fato que lhe é imputado, as circunstâncias recomendam aguardar o desfecho da persecução penal iniciada, cumprindo salientar que a avaliação aprofundada da matéria em questão caberá ao magistrado de Primeira Instância, acompanhada de demais elementos e aperfeiçoada sob o crivo do contraditório, incompatível com a via estreita do *habeas corpus*.

Noutro ponto, quanto a alegação de que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva seria carente de fundamentação idônea, com a devida vênia, não comporta acolhimento,

pois adequadamente motivada.

Vale destacar que a decisão impugnada se apresenta escorreita e não autoriza a concessão do presente *writ*, inclusive porque não se exige uma fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto, ainda que de forma sucinta, analise a presença dos requisitos legais ensejadores da custódia cautelar.

No caso, em sede de audiência de custódia realizada aos 24/02/2025, o d. juiz plantonista observou a regularidade do flagrante, bem como a prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria delitiva do delito imputado. Fez constar em sua decisão, que a vítima apontou para o ora paciente, que estava acompanhado de outra pessoa - embora esta tenha obtido êxito em se evadir -, sem nenhuma dúvida, como o responsável pelo crime. Entendeu assim o magistrado de base, que os elementos até então coligidos apontam a materialidade e indícios de autoria do cometimento do crime de roubo, cuja pena privativa de liberdade máxima ultrapassa o patamar de 4 (quatro) anos, destacando que a conduta delitiva é de acentuada gravidade e periculosidade, considerando que, em tese, praticou delito de roubo a celular, com emprego de violência real, crime que causa grande intranquilidade social e grande temor à vítima, o que acresce reprovabilidade à conduta delitiva do autuado e denota o perigo gerado pelo seu estado de liberdade. No mais, enfatizou que, em se tratando de acusação que demanda reconhecimento pessoal em audiência, mais uma vez impõe-se a custódia para a garantia da instrução criminal. Por fim, sublinhou que, embora tecnicamente primário, o autuado responde a outro processo pela prática de crime furto qualificado, e figura como investigado em

inquérito na Comarca, evidenciando o risco concreto de reiteração delitiva e a insuficiência de medidas cautelares ao caso. Nesse cenário, reputou o d. Juiz de piso como inviável a aplicação de qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, conforme toda a fundamentação acima, não com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena, mas sim de que as medidas referidas não teriam o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, ineficazes para a garantia da ordem pública (fls. 47/49).

Assim, considerou o d. magistrado monocrático, não haver medida cautelar menos gravosa adequada ao caso, concluindo seu raciocínio com o que entende tratar-se de questão a ensejar, no todo, a inconveniência da soltura do suplicante.

Fundamentação minuciosa só se requer a decisão definitiva de mérito, não a que impõe prisão preventiva ou denega liberdade provisória. Esta se satisfaz com a indicação da necessidade da decretação da custódia cautelar, que se infere da prova da materialidade da infração penal grave e de indícios veementes de sua autoria.

Confira-se:

“(...) não é necessário que o despacho que decreta a prisão preventiva seja extenso, ou que possua minudência típica de uma sentença condenatória, bastando que aponte indícios de autoria e materialidade, além da indispensabilidade da segregação do agente” (STJ, HC nº 2678/ES, 5ª Turma, p. 231 e RHC 3801-2/MT).

“Demonstrada a necessidade da medida cautelar constritiva

da liberdade humana, concretizada em decisão, ainda que sucinta, onde consignadas as razões pelas quais entendeu necessária, descabe pretender desconstituí-la com a invocação do princípio da presunção de inocência ou pela circunstância de ser o paciente primário, radicado no foro da culpa e com profissão definida” (Revista do Superior Tribunal de Justiça, vol. 58, p. 119).

Observe-se que a decisão hostilizada não se arrimou somente na gravidade abstrata do delito, mas na gravidade identificada no caso concreto. É cediço que a gravidade abstrata do crime, por si só, não basta para a decretação da prisão preventiva, todavia, à vista das circunstâncias concretas dos fatos trazidos a julgamento, inexistente razão para se menosprezar o entendimento adotado pelo Juízo monocrático no sentido da necessidade da decretação da medida extrema sob os fundamentos legais declinados na decisão impugnada.

De fato, “(...) *muito embora a gravidade do crime seja insuficiente para embasar o decreto de prisão, é certo que a gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ele foi cometido, basta para justificar a segregação cautelar, no resguardo da ordem pública, tomando irrelevantes a primariedade e os bons antecedentes do agente, que são atributos esperados de qualquer cidadão*” (RT 689/338 e RT 687/278).

Ainda nesse sentido, o entendimento do eminente Desembargador José Orestes de Souza Nery, desta Egrégia Corte de Justiça: “*Não se incorra no equívoco de afirmar ter o magistrado decidido com base na gravidade abstrata do delito. A abstração, a*

hipótese, a conjectura são apanágio do doutrinador, do teórico, do cientista, do jurisconsulto. Jamais do Magistrado que, mesmo quando empregue expressões de cunho genérico, decide considerando as circunstâncias concretas do caso que tem diante de si” (HC nº 0061078-44.2013.8.26.0000, Plantão Judiciário de 2ª Instância).

Nesse prisma, desde que demonstrada a necessidade da prisão preventiva, conforme disposto no artigo 312, do CPP, desnecessário mencionar que na hipótese não se aplicam as medidas cautelares, pois estas somente serão aplicadas quando ausentes os requisitos da custódia cautelar, conforme dispõe o artigo 321 do mesmo diploma legal.

Confira-se:

“HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES TENTADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. Impossibilidade. APLICAÇÃO DAS NOVAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. Descabimento: A natureza da infração penal e a periculosidade do caso concreto refutam eventual direito de se aguardar o desfecho do processo em liberdade. Desta forma, havendo fundamentação suficiente e presentes os requisitos autorizadores da decretação da prisão preventiva, é de rigor a manutenção da decisão que a decretou, descabendo a aplicação das novas medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do CPP, introduzidas pela Lei nº 12.403/2011. Ordem denegada” (HC nº 0004599-31.2013.8.26.0000, Rel. J. Martins, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. em 25/04/2013).

Assim e, com o esforço desenvolvido pela ilustre defensora impetrante, o que se verifica é que a decisão impugnada está devidamente fundamentada, em consonância com o disposto no art. 93, inc. IX, da Constituição Federal.

No mais, a ordem deve ser denegada.

O paciente está sendo processado pela prática de roubo, majorado pelo concurso de pessoas (art. 157, § 2º, II, do Código Penal), permanecendo custodiado.

Se as circunstâncias da prática do crime indicam a efetiva periculosidade do agente e a gravidade concreta da conduta, válida se torna a manutenção da custódia cautelar para o resguardo da ordem pública.

Confira-se:

"Conceder a liberdade provisória ao agente preso em flagrante por envolvimento em crime violento só contribuiria para manter em risco a ordem pública, para aumentar o sobressalto da população e para desprestigiar a Justiça" (RJDTACRIM-2/198 - Rel. HÉLIO DE FREITAS).

Consoante jurisprudência do C. 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”* (HC nº

247.207/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 13/03/2013).

Demais disso, a despeito da primariedade, registre-se, por necessário, que conforme certidão do Distribuidor Criminal (fls. 26/27), o paciente encontrava-se usufruindo da liberdade provisória em outro feito, que trata da prática, em tese, de furto qualificado (nº 1530615-88.2023.8.26.0228), tornando a praticar conduta delitiva, traindo a confiança nele depositada pelo Juízo. Outrossim, é investigado em outro processo, desta feita por adulteração de sinal identificador de veículo automotor (nº 1536728-78.2021.8.26.0050).

A propósito, como bem observado pelo d. magistrado plantonista, a despeito de tal circunstância não representar reincidência, ao certo caminha para a reiteração criminosa, conceito mais amplo e que não macula a presunção constitucional de não culpabilidade, apenas homenageia a aferição prática do comportamento social do agente a justificar a segregação cautelar.

Com efeito, registros criminais anteriores, anotações de atos infracionais, inquéritos e ações penais em curso e condenações ainda não transitadas em julgado, são elementos que podem ser utilizados para amparar eventual juízo concreto e cautelar de risco de reiteração delitiva, de modo a justificar a necessidade e adequação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

Daí o receio de que venha a atentar contra a ordem pública, reforçando a presença dos requisitos ensejadores da custódia cautelar.

Nesse sentido:

“(...) Conforme pacífica jurisprudência desta Corte, 'a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade'.” (STJ, AgRg no HC nº 621.957/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2020).

Por pertinente, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que inquéritos policiais e ações penais em andamento, embora não tenham o condão de aumentar as sanções (Súmula nº 444 - STJ), podem ser considerados como indicativo de risco de reiteração delitiva, vez que o benefício da liberdade provisória tem cunho processual, isto é, instrumental, provisório, para o qual "não se exige o mais alto grau de certeza (somente advindo com a irrecorribilidade da decisão de mérito), mas, sim, um panorama de probabilidade" (HC nº 415.173, Rel.^a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão monocrática de 05/09/2017, DJe 08/09/2017).

Assim, desde que a permanência do paciente em liberdade possa causar repercussão danosa no meio social, cabe ao magistrado manter a custódia cautelar como garantia da ordem pública, constituindo em verdadeira medida de segurança.

De acordo com o artigo 310 do Código de Processo Penal, se em caso de prisão em flagrante, não se evidenciarem os elementos que autorizam a prisão preventiva, será concedida liberdade provisória. A

prisão só será mantida pela autoridade judicial se necessária, o que será decidido conforme os critérios estabelecidos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal. Se presentes os elementos que autorizariam a prisão processual preventiva.

A regra constitucional é que os indivíduos fiquem em liberdade até que sobre eles recaia sentença condenatória transitada em julgado. Para que esse direito individual seja afastado é imperioso que exista um quadro fático a demonstrar que a prisão (processual) do indivíduo é necessária, imprescindível, inadiável, ainda que tenha sido preso em flagrante. No flagrante, o *fumus boni iuris* via de regra está presente, sendo a própria razão desta modalidade de prisão. Com o *periculum libertatis*, a prisão processual, medida cautelar que é, demanda a presença simultânea dos dois requisitos, de modo que, ausente um, é ela incabível.

Imprescindível à defesa da incolumidade pública, não pode a sociedade permanecer à mercê de pessoas que se revelam perigosas e predispostas à prática de atos de violência.

Confira-se: "*Conceder a liberdade provisória ao agente preso em flagrante por envolvimento em crime violento só contribuiria para manter em risco a ordem pública, para aumentar o sobressalto da população e para desprestigiar a Justiça*" (RJDTACRIM-2/ 198 - Rel. HÉLIO DE FREITAS).

Ainda sobre o tema, os seguintes julgados:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO

MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. CONCURSO DE AGENTES. ARMA DE FOGO. INVASÃO DE RESIDÊNCIA. GRAVE AMEAÇA. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA IN CASU. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada, pois a decisão que a impôs fez referência ao modus operandi empregado na conduta delitiva, revelador da periculosidade do paciente, consistente na prática, em tese, de crime de roubo majorado pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo com o ingresso na residência das vítimas. Dessarte, evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória (Precedentes). 4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes. 5. Ordem denegada." (STJ, HC nº 447.740/SP, Rel. Ministro ANTÔNIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 29/8/2018).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. 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. 2. No caso, o recorrente praticou o crime de roubo mediante o uso de simulacro de arma de fogo, em concurso de agentes, com ameaças de morte à vítima, além de, na companhia dos corréus, ter transportado e conduzido um veículo que sabia ser objeto de outro roubo. 3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão da gravidade concreta da conduta delituosa, evidenciada pelo modus operandi com que o crime fora praticado, como ocorreu nos presentes autos. 4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. (STJ, RHC 58.952/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 27/05/2016).

O crime pelo qual o paciente está sendo processado, traz grande desassossego à sociedade, o que impede por ora concessão da liberdade provisória.

Confira-se: *"TACRIM/SP. Em se tratando de crime de roubo, uma das expressões da criminalidade mais inquietas, violentas e*

perturbadoras da ordem pública, a alegação de menoridade e primariedade não constitui fator de relevo para a concessão da liberdade provisória, recomendando-se a permanência do agente no cárcere, o quanto possível, por sua periculosidade" (RJTACRIM 45/361).

Ademais, de se ressaltar que a existência da materialidade e os indícios suficientes da autoria não impedem a custódia cautelar do paciente, a fim de assegurar a efetiva aplicação da Lei Penal.

Repete-se, aqui, a lição do Professor Júlio Fabbrini Mirabete, a saber: *"... a gravidade do crime, não pela razão direta do dano causado, mas pela audácia e maquinação intelectual, pela sutileza, frieza e premeditação, pode indicar que o autor do fato perigoso, pode voltar a delinquir se em liberdade, o que justifica plenamente a denegação da liberdade provisória"* (Código de Processo Penal Interpretado, São Paulo, Atlas).

A sociedade civil não mais tolera a violência despropositada, e o Estado a insegurança coletiva, evidentemente não podendo o juiz carregar o peso moral de colocar em liberdade aquele que ante sólidas suspeitas de violação ao ordenamento criminal, por já haver rompido a barreira que envolve as condutas socialmente adequadas, tem toda probabilidade de recorrer na delinquência.

A propósito:

"Não há dúvida de que certos tipos penais, como o latrocínio, o homicídio, o seqüestro, o roubo, o tráfico de entorpecentes,

os crimes sexuais e tantos outros nos quais a falta de escrúpulos, o desrespeito ao ser humano, a perversidade e a insensatez se fazem presentes, hão de merecer tratamento severo, impondo a segregação de seus autores, mesmo que seja para a preservação específica.” (Martins, Jorge Henrique Schaefer. Direito Penal no Futuro: Paradoxos e Projeções. RT 773/446).

Outrossim, conforme ressaltado em outra oportunidade, pelo d. Procurador de Justiça, Doutor Carlos Eduardo Fonseca da Matta: *“Como não escapa à percepção nem mesmo dos mais alheios e desinteressados, o crime de roubo é exatamente a principal razão do pavor que vem afligindo a sociedade ordeira e trabalhadora. Seus índices são cada vez maiores, demonstrando o clima de impunidade e de insegurança que se alastrou por todo o tecido social. A ousadia crescente dos ladrões, seu absoluto desrespeito pelo patrimônio, pela tranqüilidade e pela vida alheias estão a exigir uma atuação rigorosa e enérgica do Poder Judiciário, que não pode se despir de suas responsabilidades no tocante a tal quadro”* (TJSP, Habeas Corpus n.º 0142501-94.2011.8.26.0000).

Para tal tipo de situação, nem mesmo eventuais requisitos subjetivos tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita, ter defesa constituída, e demais predicativos favoráveis, representam circunstâncias individuais que, isoladamente, bastam para a concessão da liberdade provisória, não constituindo motivos suficientes para elidirem a decretação da medida extrema, quando essa se reveste dos elementos necessários e devidamente fundamentada na lei penal e na conveniência da instrução criminal.

Assim:

"Condições pessoais favoráveis do recorrente não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia cautelar. 3. Recurso em habeas corpus improvido." (STJ, RHC 64.879/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 21/03/2016).

"As circunstâncias da primariedade, bons antecedentes, emprego e residência fixa, por si só, não constituem motivos bastante para elidirem a decretação da medida extrema, quando esta se reveste dos elementos necessários e devidamente fundamentada na lei penal e na conveniência da instrução criminal." (STJ, HC 991/TO, Rel. Ministro Flaquer Scartezzini, Quinta Turma, DJU 09/03/1992).

Acerca disso, o Pretório Excelso também já decidiu:

"Fatores como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão definida não bastam para afastar a possibilidade de prisão preventiva, quando esta é ditada por qualquer das razões previstas no artigo 312 do CPP." (RHC 66.682-5/MA, Rel. Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, V.U., j. 19/12/1988, DJU 24/02/1989).

Neste prisma, presentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, há de prevalecer a tranquilidade e a segurança do corpo social, impondo-se a manutenção da custódia do paciente, já assentado que a prisão provisória não atenta contra o princípio da presunção de inocência.

Aliás, não existe incompatibilidade entre o princípio da presunção da inocência e a prisão provisória, da qual são modalidades: a prisão em flagrante, a preventiva e a temporária. Não é por outro motivo que tanto aquele quanto esta estão disciplinados na Carta Magna.

A propósito:

"Já se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que a prisão cautelar não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, conclusão essa que decorre da conjugação dos incisos LVII, LXI e LXVI, do artigo 5º, da Constituição Federal. "Habeas corpus" indeferido." (STF, HC 71169, Rel. Ministro Moreira Alves, j. de 26/04/94, DJ 16/09/94, p. 24267).

Anote-se mais, que a prisão provisória não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência, conforme Súmula nº 9 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não sendo esta incompatível com a prisão processual, que não induz presunção de culpa, mas se reveste como necessária à ordem pública.

O que se exige, para resguardar a presunção de inocência, é que qualquer forma de antecipação da prisão, anterior à existência de condenação definitiva, tenha como pressuposto a sua necessidade.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tem-se que a manutenção da medida extrema não se funda em juízo antecipado de culpabilidade do agente ou dos fatos imputados, tampouco se trata da hipótese de antecipação de eventual pena, mas possui, por finalidade,

prevenir a reprodução de novos delitos, vez que a recalcitrância em condutas delituosas é motivação bastante para assentar a prisão cautelar, como expediente de socorro à ordem pública e eventual aplicação da lei penal, havendo de se concluir, no caso em testilha, que persistem os motivos que autorizaram a decretação da custódia cautelar.

Frise-se, ademais, que no processo penal de caráter democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na Lei nº 12.403/11. No entanto, em observâncias às regras nela estabelecidas, não se vislumbra a adequabilidade da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, especialmente quando se constata a gravidade concreta do crime em tese praticado pelo paciente, encontrando-se presentes os motivos que autorizam a manutenção da medida extrema, sendo incabível a sua substituição por medidas cautelares alternativas ao cárcere.

Nesse sentido, o entendimento consolidado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em ambas as Turmas Criminais:

“HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS.

INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 3. Condições pessoais favoráveis, sequer demonstradas na espécie, não têm o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade. 4. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação se encontra justificada na gravidade dos delitos perpetrados e na necessidade de se evitar a reiteração delitiva, diante da existência do periculum libertatis, bem demonstrado na espécie. 5. Habeas corpus não conhecido” (STJ, HC 415671/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. em 24/10/2017, DJe de 09/11/2017).

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO TENTADO. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. 2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto dos fatos, a conferir lastro de legitimidade à custódia. 3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública. 4. Recurso a que se nega provimento." (STJ, RHC 68.535/MG, Rel.^a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 12/04/2016).

Insta consignar que não cabe conjecturar, nesta via, originalmente em 2º Grau de jurisdição, em verdadeiro exercício de futurologia, sobre eventuais benefícios que o paciente poderá ter - não que deverá ter - quando o feito criminal for sentenciado, se e quando ele remanescer condenado. Somente após o transcurso de toda a instrução é que se poderá identificar, com maior segurança, a conduta desenvolvida.

É o que se extrai da jurisprudência do Colendo STJ:

“Como é de curial sabença, não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, determinar, de antemão, eventual pena ou regime a ser fixado em desfavor do paciente. A concreta aplicação da pena, em caso de condenação, é um exercício que compete ao magistrado por ocasião da prolação da sentença, com a devida análise do conjunto probatório, inviável de ser realizado nesta estreita via, motivo pelo qual a decretação da prisão preventiva não acarreta, por si só, violação ao princípio da homogeneidade das medidas cautelares.” (AgRg no RHC nº 141.140, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, j. em 23/02/2021).

“Em relação à alegação de desproporcionalidade da prisão em cotejo à futura pena a ser aplicada à recorrente, trata-se de prognóstico que somente será confirmado após a conclusão do julgamento da ação penal, não sendo possível inferir, nesse momento processual e na estreita via ora adotada, o eventual regime prisional a ser fixado em caso de condenação (e consequente violação do princípio da homogeneidade). A confirmação da tipicidade da conduta do agente e da sua culpabilidade depende de ampla dilação probatória, com

observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que não se coaduna com a finalidade da presente ação constitucional.” (RHC 122197/MG, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, 5ª TURMA, j. em 11/02/2020).

Cabe destacar que o decreto da prisão preventiva, no caso vertente, não se mostra desproporcional. Nesse aspecto, entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“Não há que se falar em desproporcionalidade da medida constritiva com base em futura e hipotética pena a ser fixada em regime mais brando, na medida em que somente após a instrução do feito é que poderá o magistrado de piso, em caso de condenação, estabelecer o regime inicial sendo de todo descabida a aferição neste momento processual e na presente via.” (AgRg no HC 741145/SP, Ministro Relator JESUINO RISSATO [Desembargador Convocado do TJDF], QUINTA TURMA, j. em 07/06/2022).

“(...) a desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação da análise quanto à possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado.” (AgRg no HC nº 571069/SP, Ministro Relator NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, j. em 26/05/2020).

Justifica-se, portanto, a custódia cautelar, porque ela advém de um contexto em que há intensa evidência probatória em relação tanto à materialidade quanto à autoridade.

Por derradeiro, cumpre frisar que o feito caminha para o seu deslinde, aguardando a audiência de instrução, debates e julgamento designada para o dia 10 de abril p.f., que não pode ser considerada distante, se ponderado o congestionamento de pautas pelo que passam as Varas Criminais, tendo, por certo, sido agendada de acordo com as possibilidades do d. Juízo de 1º Grau. A sentença se avizinha, restando evidente a iminente possibilidade de encerramento dessa etapa processual, e nela deverá a d. autoridade impetrada, pronunciar-se acerca da manutenção ou revogação da prisão cautelar.

E por não se vislumbrar o alegado constrangimento ilegal que possa estar a sofrer o paciente, a solução que melhor se afigura é a denegação da ordem.

Ante o exposto, denego a ordem impetrada, permanecendo o paciente no cárcere.

PAULO ANTÔNIO ROSSI
RELATOR