



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 584191 - MS (2020/0123098-0)

**RELATOR** : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
IRAN PEREIRA DA COSTA NEVES  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
**PACIENTE** : ROBERTO VASQUE ALVES (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ROBERTO VASQUE ALVES apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (HC n. 1404821-57.2020.8.12.0000).

Colhe-se dos autos que, em 18/9/2019, o paciente foi preso em flagrante, prisão essa posteriormente convertida em preventiva, pela suposta prática do crime tipificado no art. 155, § 5º, do Código Penal (furto qualificado pelo transporte de veículo para outro estado ou para o exterior).

Impetrado *habeas corpus* na origem, o Tribunal de Justiça denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 132):

**HABEAS CORPUS - FURTO QUALIFICADO COM TRANSPORTE DO VEÍCULO PARA O EXTERIOR – PRISÃO PREVENTIVA - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A SEGREGAÇÃO - REQUISITOS LEGAIS DEMONSTRADOS - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA PRESENTES - PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO - INVIABILIDADE - RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA - RELAXAMENTO DA PRISÃO EM DECORRÊNCIA DA PANDEMIA DO COVID-19 – IMPOSSIBILIDADE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO – ORDEM DENEGADA.**

*I - Presentes os motivos autorizadores (fumus comissi delicti – relativo à materialidade e indícios de autoria - e o periculum libertatis - risco à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal), bem como o requisito instrumental de admissibilidade (artigo 313, I e II, do Código de Processo Penal – delito abstratamente apenado a mais de 04 quatro anos de reclusão), e paciente multirreincidente, inclusive encontrava-se em gozo de liberdade provisória, em razão da suposta prática de crime contra o patrimônio, demonstrando conduta incompatível com a paz social por todos almejada, bem como risco de reiteração delitiva.*

*II. A aplicação das medidas cautelares do artigo 319 do Código de Processo Penal não são recomendáveis ao caso.*

*III. A COVID-19 não pode ser empregada como meio de subversão do*

*sistema legal vigente, em especial quando se trata de paciente que não integra nenhum grupo de risco, posto que não se trata de pessoa idosa (38 anos), sem deficiência ou doença crônica, que não se enquadra nos termos da Recomendação Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul 62/2020 do CNJ.*

*IV. Ordem denegada. COM O PARECER DA PGJ.*

No presente *writ*, afirma a impetrante, em síntese, que não haveria fundamentação idônea apta a amparar a custódia preventiva do paciente.

Sustenta, outrossim, que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista que está preso preventivamente por crime cometido sem violência ou grave ameaça, mesmo diante do atual estado de saúde pública decorrente da pandemia de Covid-19.

Pleiteia, inclusive liminarmente, a revogação da prisão preventiva, cumulada ou não com a imposição de medida cautelar diversa da prisão.

Liminar indeferida às e-STJ fls. 156/158.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* ou pela denegação da ordem (e-STJ fls. 183/189).

É o relatório.

**Decido.**

Como visto no relatório, insurge-se a defesa contra a prisão cautelar do paciente.

O ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem

pública se constataria, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade concreta do fato.

É sempre importante lembrar que "*o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário, bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa*" (HC n. 48.381/MG, relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ de 1º/8/2006, p. 470).

Portanto, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Na apreciação das justificativas da custódia cautelar, "*o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a 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. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública*" (STF, HC n. 105.585, relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, passo à análise da legalidade da custódia do paciente.

Confira-se o que consta da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva (e-STJ fl. 165):

*"[...] É cabível a prisão preventiva em hipóteses como a retratada, como se vê do artigo 313, CPC. No caso, verifica-se que o flagrado é multirreincidente e, inclusive, encontra-se em gozo de liberdade provisória em razão de supostamente ter praticado outro crime patrimonial (autos 000278986.2019.8.12.0004), em trâmite perante a Vara Criminal de Amambal). Há, portanto, vedação para o deferimento do liberdade provisória (ar.310, §2º do CPP). Por todos os motivos, homologo o flagrante e converto a medida inicial em prisão preventiva do investigado, atendendo ao requerimento do MPE [...]"*. (Grifei.)

Como se vê, o decreto de prisão está devidamente motivado, pois destacou o Juízo de piso, notadamente, a reiteração delitiva do paciente, o que, na compreensão desta Corte, constitui justificativa idônea para a segregação antecipada.

Todavia, entendo, excepcionalmente, suficiente, para os fins acautelatórios pretendidos, a imposição de medidas outras que não a prisão.

Como é cediço, a custódia cautelar é providência extrema que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal, segundo o qual "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)*".

Nos dizeres de Aury Lopes Jr., "*a medida alternativa somente deverá ser utilizada quando cabível a prisão preventiva, mas, em razão da proporcionalidade, houver outra restrição menos onerosa que sirva para tutelar aquela situação. [...] As medidas cautelares diversas da prisão devem priorizar o caráter substitutivo, ou seja, como alternativas à prisão cautelar, reservando a prisão preventiva como último instrumento a ser utilizado*" (LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 86).

Dito isso, na espécie, mesmo levando em conta a motivação declinada no decreto prisional, as particularidades do caso demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Em outras palavras, a fixação de medidas cautelares diversas da prisão mostra-se satisfatória e apropriada para a salvaguarda do bem ameaçado pela liberdade plena do paciente, sobretudo porque, excepcionalmente, em razão da atual pandemia de Covid-19, esta Casa e, especialmente, este relator vêm olhando com menor rigor para casos como o presente, flexibilizando, pontualmente, sua jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça na hipótese de crimes praticados sem violência ou grave ameaça e/ou que não revelem, ao menos num primeiro momento, uma maior gravidade e uma periculosidade acentuada do agente, como é o caso dos autos, em que se está diante do suposto cometimento do crime de furto qualificado.

Sendo assim, sem prejuízo da retomada da aplicação da jurisprudência deste Tribunal Superior quando normalizada a situação, e considerando, sobretudo, as particularidades da presente hipótese, entendo ser caso, em caráter excepcional, dados os reiterados esforços do Poder Público para conter a disseminação do novo coronavírus, inclusive nas unidades prisionais, de imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

A propósito, guardadas as devidas particularidades:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA.  
PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE.*

CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, da natureza abstrata do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade 06 JA HC 579589 2020/0107344-0 Documento Página 4 plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

2. Ante a crise mundial do covid-19 e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário. Assim, na atual situação, salvo necessidade inarredável da prisão preventiva - mormente casos de crimes cometidos com particular violência -, a envolver acusado/investigado de especial e evidente periculosidade, o exame da necessidade da manutenção da medida mais gravosa deve ser feito com outro olhar.

3. No caso dos autos, o Juiz de primeira instância mencionou fato concreto que evidencia o periculum libertatis, ao salientar quantidade de droga apreendida em poder do acusado (94,68g de crack), além da indicada reiteração delitiva, diante do "registro de atos infracionais na adolescência". Todavia, as circunstâncias apresentadas, por si só, não poderiam ensejar a imposição da prisão preventiva, se outras medidas menos invasivas se mostram suficientes e idôneas para os fins cautelares, especialmente a fim de evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, CPP).

4. Ordem concedida, a fim de substituir a prisão preventiva por medidas cautelares diversas. (HC 577.570/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 10/06/2020)

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem** a fim de substituir a custódia preventiva do paciente por medidas cautelares diversas da prisão, as quais deverão ser fixadas pelo Juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 22 de junho de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator