



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000901818

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2237351-57.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante LUIZA CARLA FABIO e Paciente ANDERSON SANTIAGO LUCENA DA COSTA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAMARGO ARANHA FILHO (Presidente sem voto), LEME GARCIA E NEWTON NEVES.

São Paulo, 5 de novembro de 2021.

MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 3670

16ª Câmara de Direito Criminal

Habeas Corpus nº 2237351-57.2021.8.26.0000

Paciente: Anderson Santiago Lucena da Costa

Impetrante: Luiza Carla Fábio

Juízo de Direito do Plantão Criminal da Comarca de São Paulo

Habeas Corpus. Roubo majorado pelo concurso de agentes e restrição da liberdade da vítima. Prisão preventiva. Conversão do flagrante. Alegação de constrangimento ilegal. Convergência de aspectos subjetivos favoráveis. Desproporcionalidade da medida extrema. Liminar indeferida.

1. Decisão impositiva da prisão preventiva que não se valeu de fundamentação genérica. Indicação, pela autoridade judiciária, dos aspectos concretos que justificavam a imposição da medida extrema.
2. *Fumus comissi delicti*. Materialidade e indícios de autoria que emanam do auto de prisão em flagrante e que sustentaram o oferecimento de denúncia.
3. *Periculum libertatis*. Fatos que se revestem de gravidade concreta. Crime praticado mediante grave ameaça e violência. Concurso de agentes e restrição da liberdade da vítima. Declaração precisa da vítima acerca de ameaça desproporcional feita pelo paciente. Gravidade que extrapola a simples adequação penal típica. Paciente reincidente. Risco de reiteração delituosa. Necessidade de resguardo da ordem pública. Insuficiência das medidas cautelares alternativas.
4. Ordem denegada.

Trata-se de *Habeas Corpus*, impetrado pela advogada **Luiza Carla Fábio**, em favor de **ANDERSON SANTIAGO LUCENA DA COSTA**, contra ato do **Juízo de Direito do Plantão Criminal da Comarca de São Paulo**, consistente na decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Segundo a impetrante, o paciente foi preso em flagrante no último dia 27 de setembro em razão da suposta prática de roubo qualificado, prisão esta convertida em preventiva. Chama a atenção para os aspectos subjetivos favoráveis do paciente os quais são dados por sua primariedade, ocupação lícita e residência fixa. Sustenta que a decisão proferida pela autoridade apontada como coatora lastreou-se, tão somente, na gravidade abstrata do delito e na garantia da ordem pública. Entende, assim, que a decisão impositiva da medida extrema carece de fundamentação idônea. Afirmar que a autoridade judiciária não apresentou elementos concretos que indicassem a necessidade da custódia cautelar e, por consequência, a inviabilidade das medidas cautelares alternativas. Sustenta que não houve gravidade concreta dos fatos pois as vítimas não sofreram lesões e sequer reconheceram o paciente, além de ter sido utilizado um simulacro de arma de fogo. Frisa que a *res* foi recuperada e devolvida às vítimas. Entende que a manutenção da prisão do paciente evidencia antecipação da pena e, dessa forma, viola o princípio da presunção de inocência. Afirmar que, na hipótese de procedência da pretensão acusatória, o paciente fará jus à imposição de regime diverso do fechado. Discorre sobre as medidas cautelares diversas da prisão que, no seu entender, seriam cabíveis no presente caso. Postula, destarte, pela concessão da ordem para revogação da prisão preventiva do paciente (fls. 01/08).

Indeferida a liminar (fls. 23/26), a autoridade apontada como coatora apresentou as informações que lhe foram solicitadas (fls. 29/30). A d. Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do Exmo. Dr. Arthur Medeiros Neto, manifestou-se pela denegação da ordem fls. 43/45).

Eis, em síntese, o relatório.

Pelo que se infere dos autos, o paciente encontra-se preso desde o último dia 27 de setembro em razão da suposta prática de roubo em concurso de agentes com restrição da liberdade da vítima. De acordo com os elementos informativos, policiais militares em patrulhamento de rotina foram acionados para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atenderem ocorrência relacionada a acidente de trânsito, ocorrido na Rodovia Anhanguera, sentido Capital, onde o veículo envolvido no acidente seria produto de roubo. Munidos das informações, os policiais foram até o local onde encontraram o paciente detido por populares. Segundo apurado, o paciente, juntamente com um segundo indivíduo, aproveitando-se do fato de que o veículo estava estacionado, entraram no caminhão e, com o emprego de violência e grave ameaça, restringiram a liberdade da vítima, mantendo-a no banco do passageiro. Em seguida, conduziram o veículo pela estrada em direção a Capital quando sofreram o acidente. O paciente e o outro indivíduo tentaram fugir. Contudo, apenas o paciente foi detido. A vítima foi socorrida e levada ao pronto socorro.

A autoridade policial, para quem o paciente foi apresentado, ratificou a voz de prisão, procedendo, na sequência, à lavratura do respectivo auto. A vítima reconheceu o paciente como um dos autores do fato. Com a comunicação do flagrante, a autoridade judiciária afirmou a sua legalidade e, na mesma oportunidade, converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva.

Com a finalização do inquérito, o Ministério Público ofertou denúncia contra o paciente, imputando-lhe a prática do crime tipificado pelo artigo 157, §2º, inciso II e V, combinado com o artigo 61, inciso II, alíneas "h" e "j", ambos do Código Penal. A autoridade apontada como coatora proferiu o juízo de admissibilidade positivo da denúncia. Por ora, aguarda-se citação do paciente para apresentar resposta escrita dentro do prazo legal.

A ordem é denegada.

Quando do enfrentamento da legalidade da prisão em flagrante, a autoridade judiciária assim se manifestou:

(...)

No caso em apreço, a prova da materialidade e os indícios suficientes autoria do(s) crime(s) de ROUBO CIRCUNSTANCIADO encontram-se evidenciados pelos elementos de convicção constantes das cópias do Auto de Prisão em Flagrante, com destaque para as declarações colhidas. Segundo consta dos autos: "Presentes os Policiais Militares acima qualificados, componentes da VTR R-04123, informando que nesta



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

data foram acionados para atenderem ocorrência de acidente de trânsito na Rodovia Anhanguera, Km 19,800 - sentido Capital, onde o veículo envolvido no acidente seria produto de Roubo. Chegando no local, se tratava de um caminhão de placas AUS6030, o qual se encontrava carregado com madeira e veio a colidir em uma mureta no local dos fatos. No local, se encontrava um indivíduo, identificado como ANDERSON SANTIAGO LUCENA DA COSTA, detido por populares, o qual horas antes, juntamente com um segundo indivíduo, um deles na posse de arma de fogo, haviam abordado o motorista do caminhão, Sr. ANTONIO ALTAIR MUCHAKI, os quais segundo informações, após perderem o controle do veículo, se chocaram na mureta, tendo este segundo indivíduo se evadido em rumo ignorado. Informam ainda que a vítima foi socorrida ao Hospital de Osasco, pelo resgate da Autoban AB-0106, onde aguarda por procedimento cirúrgico, bem como o indiciado foi socorrido ao PS Polvilho, Resgate AB-0105, onde foi medicado e liberado. Foi solicitada perícia no local, a qual foi realizada pelo Perito Criminal Lucas, VTR S-1001, tendo o veículo sido retirado do local pelo guincho da seguradora. Acrescentam que foi realizado o transbordo da carga de madeira para outro Caminhão. (...)."

Assentado o fumus comissi delicti, debruço-me sobre o eventual periculum in libertatis.

Com efeito, trata-se de crime extremamente grave, praticado mediante violência ou grave ameaça à pessoa, que vem trazendo enorme desassossego à sociedade brasileira, mostrando-se a prisão do indiciado necessária para garantia da ordem pública, sendo certo que o crime teria sido cometido, conforme relato do ofendido, mediante concurso de pessoas e restrição de liberdade da vítima (idosa e hospitalizada), tendo o autuado sido reconhecido em fase policial (fls. 10).

O crime em análise, em tese praticado pelo ora investigado, possui pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, sendo, outrossim, a prisão do investigado necessária para a correta e eficaz aplicação da lei penal, bem como para a conveniência da instrução processual, permitindo, assim, a colheita da prova em Juízo sem qualquer tipo de intervenção no ânimo da vítima e testemunha, que poderão realizar o necessário reconhecimento judicial do acusado com a tranquilidade que o ato requer.

Verifico que o autuado é reincidente (f. 63/64). Só isso já autoriza presumir que medidas cautelares não se apresentam suficientes na hipótese, ante o desdém demonstrado para com o cumprimento das ordens judiciais e a recalcitrante inobservância da legislação penal. Demais disso, verificada a reincidência, há expressa vedação de concessão de liberdade provisória, nos termos do art. 310, § 2º do Código de Processo Penal.

Ressalta-se que a presente conduta em pleno estado de pandemia por qual passa o mundo e , não obstante as recomendações das autoridades para que fique em sua casa, o indiciado saiu às ruas com o objetivo único de cometer crimes, o que denota a periculosidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

concreta de sua conduta. Dessa forma, considerando a espécie do crime perpetrado e diante das circunstâncias concretas do delito em tela, bem como à vista das circunstâncias pessoais do investigado, afigura-se que nenhuma das cautelares previstas no artigo 319, do CPP, se mostra suficiente e adequada ao caso.

Assim, de rigor a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. Ademais, o autuado não demonstrou fazer parte do grupo das pessoas consideradas de risco para o COVID-19, tampouco que há risco real de que referido estabelecimento prisional em que se encontra e que o segrega do convívio social cause maior risco do que o ambiente em que a sociedade está inserida, afastando-se, portanto, a necessidade de revogação da prisão preventiva e concessão de liberdade provisória fundada em risco à sua saúde.

Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, conforme toda a fundamentação acima (CPP, art. 282, § 6º). E não se trata aqui de decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena (CPP, art. 313, § 2º), mas sim de que as medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública.

Ainda que o autuado seja pai de filhos menores, não há, nos autos, informação de que ele seja indispensável aos cuidados do filho a justificar a prisão domiciliar.. Assim, o caso dos autos não se amolda ao decidido pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF), Habeas Corpus (HC 165704) coletivo para determinar a substituição da prisão cautelar por domiciliar dos pais e responsáveis por crianças menores de 12 anos e pessoas com deficiência, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal (CPP) e outras condicionantes.

(...)

Diversamente do aduzido pelo impetrante, a decisão impositiva da prisão preventiva não se valeu de fundamentação genérica. Com efeito, foi destacada a gravidade da ação imputada, bem como a reincidência do paciente, indicativa esta do risco concreto de reiteração delituosa. Afirmou, assim, a necessidade de resguardo da ordem pública.

Ao menos por ora, o *fumus comissi delicti* é dado pelos elementos informativos colhidos na fase preliminar da persecução consubstanciados pelos depoimentos prestados quando da lavratura do auto de prisão em flagrante. Foram, aliás, suficientes para subsidiar o oferecimento de denúncia e o juízo de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

admissibilidade positivo que se seguiu. As imputações atribuídas, ainda que em caráter provisório, apontam para um cenário punitivo que sustenta a manutenção da custódia à luz do princípio da proporcionalidade.

O *periculum libertatis* também encontra-se evidenciado. Como pontuado pela autoridade judiciária, o paciente e seu comparsa, quando da suposta prática do roubo teriam restringido a liberdade da vítima. É dos autos que a vítima teria sido surpreendida pelo paciente e por indivíduo desconhecido os quais, mediante grave ameaça, quebraram a janela do caminhão, anunciando o roubo.

Ainda de acordo com referido pelos elementos informativos, os agentes adentraram no caminhão sendo que um deles assumiu a condução do veículo. A vítima disse que foi ameaçada durante todo o desenrolar da ação. A empreitada criminosa apenas cessou quando o caminhão capotou. Ao tentar fugir, o paciente foi detido por um motoqueiro que passava na rodovia. A vítima apontou o paciente como aquele que teria permanecido ao seu lado durante a ação criminosa (fls. 13 dos autos originais). Os fatos assim descritos revestem-se de gravidade. É certo que a afirmação da gravidade concreta descortina o quadro de justa causa da prisão preventiva diante da necessidade de resguardo da ordem pública.

Nesse ponto, vale lembrar o consolidado entendimento jurisprudencial segundo o qual a concessão de liberdade, ou mesmo de medidas cautelares alternativas, é incompatível quando evidenciada, pelas circunstâncias do caso analisado, a gravidade concreta dos fatos imputados. São hipóteses em que a forma de execução, os motivos aparentemente determinantes e outras circunstâncias ligadas à prática delituosa apontem para a necessidade da prisão para o resguardo da ordem pública. Nesse sentido:

quando da maneira de execução do delito sobressair a extrema periculosidade do agente, abre-se ao decreto de prisão a possibilidade de estabelecer um vínculo funcional entre o modus operandi do suposto crime e a garantia da ordem pública.

(STF/HC n. 97.688, Relator o Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009 e publicado em 27/11/2009).

Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública

(STJ/RHC n. 41.516/SC, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 20/11/2013).

Se a conduta do agente - seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime – revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despidendo qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade

(STJ, HC 296.381/SP, 5ª Turma, rel. Marco Aurélio Bellizze, 26.08.2014, v.u.).

Para além da gravidade concreta dos fatos que são imputados, o paciente é reincidente. Pelo que se depreende dos autos, registra ele condenação, já transitada em julgado, proferida nos autos do processo criminal nº 0007352-63.2017.8.26.0050 (tráfico de drogas), outrora em trâmite perante a 21ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo e cuja execução da pena iniciou-se em 2 de dezembro de 2020. Pelo que consta, o paciente encontrava-se em cumprimento de pena quando dos fatos imputados¹.

A reincidência, na dimensão verificada, aponta para um quadro concreto de risco de comprometimento da ordem pública, justificando, dessa forma, a imposição da medida extrema diante da insuficiência das medidas cautelares alternativas. Ademais, a reincidência inviabiliza a perspectiva de tratamento punitivo mais brando na hipótese de afirmação da procedência da ação penal. Nesse espectro, a manutenção da custódia não é medida que atente contra o princípio da proporcionalidade.

Dessa forma, a fundamentação desenvolvida pela autoridade apontada como coatora encontra amparo nos juízos de urgência e de necessidade que são próprios das cautelares pessoais e, em especial, a prisão preventiva, consubstanciado pela necessidade de resguardo da ordem pública. Isso porque, as circunstâncias concretas do fato, conforme delineado alhures, indicam ser insuficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas. Tampouco, estão preenchidos os requisitos do

¹ A saber, Certidão de Antecedentes Criminais – fls. 42/46 e 66/67 dos autos originais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

artigo 318 do Código de Processo Penal a ensejar a substituição da prisão preventiva por domiciliar. Não há, destarte, constrangimento ilegal evidente a ponto de subsidiar a concessão da ordem propugnada.

Com supedâneo no exposto, **pelo meu voto, denego a ordem de *habeas corpus*.**

MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI

Relator