



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000079022

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2291083-84.2020.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante MAGNO DONIZETE JURADO e Paciente FLAVIO BAQUEIRO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Face ao exposto, CONHECERAM EM PARTE e, na parte conhecida, DENEGARAM a ordem. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores OTAVIO ROCHA (Presidente) E REINALDO CINTRA.

São Paulo, 9 de fevereiro de 2021.

KLAUS MAROUELLI ARROYO

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"HABEAS CORPUS" - Processo nº 2291083-84.2020.8.26.0000

7ª Câmara de Direito Criminal

Impte: MAGNO DONIZETE JURADO

Pacte: FLAVIO BAQUEIRO

Juízo de Origem: JUÍZO DE DIREITO DA 21ª VARA CRIMINAL DA
COMARCA DA CAPITAL

'Habeas corpus' – Roubo Majorado – Pedido de revogação da prisão preventiva – Impossibilidade – Decisão fundamentada na demonstração dos pressupostos e requisitos autorizadores da prisão preventiva – Insuficiência das medidas cautelares alternativas – Alegação de constrangimento ilegal não evidenciada – Demais questões que se relacionam ao mérito, inviável o exame nos estreitos limites deste 'writ' – Impetração conhecida parcialmente e, na parte conhecida, denegada a ordem.

'Habeas corpus' – Roubo Majorado – Prisão Domiciliar – Inadmissibilidade – Ausente a prova da imprescindibilidade da presença do paciente nos cuidados do filho menor – Ordem denegada.

Voto nº 2394

Magno Donizete Jurado,

Advogado, impetra ordem de “Habeas Corpus”, com pedido liminar, em favor de **FLAVIO BAQUEIRO**, contra ato praticado pelo Juízo de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Direito da 21ª Vara Criminal da Comarca da Capital, nos autos do processo nº 1524173-14.2020.8.26.0228, instaurado pela suposta prática do crime de roubo majorado.

Aduz que o paciente sofre constrangimento ilegal, decorrente da decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, arguindo atipicidade da conduta, carência de fundamentação idônea e desproporcionalidade da cautelar.

Alega, ademais, cabimento da substituição da prisão preventiva pela domiciliar, nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC nº 165.704/DF, por ser o paciente pai de duas crianças com menos de doze anos de idade, pelo que pleiteia, liminarmente, a revogação da custódia cautelar, para que sejam impostas as medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; subsidiariamente, requer a substituição do cárcere pela prisão domiciliar.

Ao final, concessão da ordem, em definitivo.

A liminar foi indeferida e a Autoridade apontada como coatora prestou as informações (fls. 274/276 e 278/279).

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pela denegação da ordem (fls. 284/292).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

O paciente foi preso em flagrante e está sendo investigado pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 157, §2º, inciso II, c.c. artigo 61, inciso II, alínea “j”, ambos do Código Penal, porque, segundo consta, no dia 16 de novembro de 2020, por volta das 16h33min, na Rua Duarte Leopoldo da Silva, nº 23, Bairro Jardim Gonzaga, nesta cidade e comarca da capital, **FLAVIO BAQUEIRO**, em unidade de desígnios e identidade de propósitos com seu comparsa DAVIDSON WASHINGTON COSTA DA SILVA, além de três indivíduos não identificados, durante conhecido estado de calamidade pública, subtraíram para todos, mediante violência, revólver da marca Trade Mark, calibre 32, nº 251845, pertencente à vítima Sebastião Fernandes Muniz, policial militar reformado.

Por decisão de 17 de novembro de 2020, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (fls. 87/91 dos autos de origem).

Sobreveio pedido de liberdade provisória, o qual, foi negado pelo Juízo “a quo”, à míngua de alterações fáticas, na data de 02 de dezembro de 2020 (fls. 110/131 e 195/19 dos autos de origem).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pretende o impetrante a revogação da prisão preventiva, ao arguir atipicidade da conduta, carência de fundamentação idônea, desproporcionalidade da cautelar e substituição da prisão preventiva pela domiciliar, nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC nº 165.704/DF

No entanto, é caso de denegar o pedido.

Inicialmente, vale consignar que o exame das questões arguidas pelo impetrante, especificamente em relação à atipicidade da conduta e inocência do paciente, ensejam a análise aprofundada de matéria probatória e de mérito, o que se reserva ao Juiz Natural que, na instrução criminal, observados o contraditório e a ampla defesa, colherá elementos para formação de seu convencimento, sendo inviável o seu exame (conhecimento) nos estreitos limites do presente writ.

Assim, em relação a tais argumentos jurídicos, não merece conhecimento o remédio heroico.

Por outro lado, a decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva está devidamente fundamentada e atende ao quanto exigido pelo art. 93, inciso IX da Constituição Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Na decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva, consignou-se a presença de indícios de autoria e prova da materialidade do delito e salientou-se que a liberdade provisória e as medidas cautelares diversas da prisão, *in casu*, mostraram-se inadequadas e insuficientes para garantia da instrução criminal e da aplicação da lei penal.

Convém ressaltar que a decisão que decreta ou mantém a custódia não necessita discorrer sobre minúcias típicas do mérito da ação penal, pois, ainda que fundamentada de forma sucinta, o exame da necessidade da segregação é feito em análise ao caso concreto, que, na espécie, revelou periculosidade acentuada de seu autor.

Nem se diga haver violação na fundamentação que, embora sucinta, expõe a base legal das medidas cautelares e referência a decisão anterior, que impôs a custódia, declinando que as circunstâncias fáticas que ensejaram a segregação persistem.

Nesse sentido:

*“PROCESSO PENAL. RECURSO
ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO
MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA
MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA.
REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. MODUS OPERANDI. CONCURSO DE AGENTES. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. No caso em apreço, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pelo modus operandi do delito, praticado em comparsaria e violência exercida com arma de fogo, sendo a vítima alvejada com um disparo, circunstâncias que demonstram risco ao meio social. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação. 2. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis do agente, como a primariedade, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. 3. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 4. É admitida a fundamentação per relationem para manter a prisão preventiva anteriormente decretada, quando o Magistrado singular faz expressa remissão aos motivos da decretação em razão da permanência das razões que a ensejaram. 5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.” (RHC 127.896/PR, Rel. Ministro



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA,
julgado em 23/06/2020, DJe 29/06/2020 -
grifei).

Assim, não há qualquer
irregularidade a ser reconhecida.

De outra banda, salienta-se que
não só eventual primariedade, trabalho lícito e residência fixa são
suficientes para a concessão da liberdade provisória. Devem, além disso,
ser analisadas as circunstâncias do crime e suas consequências,
elementos reveladores da personalidade dos pacientes e determinantes
para a imposição da segregação cautelar.

O Superior Tribunal de Justiça já
se manifestou a respeito do tema:

*“CRIMINAL. 'HABEAS CORPUS'. ROUBO
CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. [...] V. Eventuais condições favoráveis, como
primariedade e bons antecedentes, não são
suficientes, por si sós, a ensejar a concessão da
liberdade, se presentes os requisitos da segregação.
VI. Ordem denegada.” (STJ 5ª Turma - HC nº 991-
TO - Rel. Min. Gilson Dipp - v.u. - DJe
01/08/2012).*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, nem se diga haver violação a presunção de inocência, porquanto preenchidos os requisitos da prisão preventiva.

Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS’. PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PRESENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PREVALÊNCIA, NO CASO, DA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA CONTINUIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA. I – O decreto de prisão preventiva que preenche os requisitos legais não viola a garantia da presunção de inocência. Precedentes. II - À luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver prova da materialidade do crime e indício suficiente de autoria, mais a demonstração da (a) garantia da ordem pública; ou (b) da garantia da ordem econômica; ou (c) por conveniência da instrução criminal; ou (d) para assegurar a aplicação da lei penal [...]” (STF 2ª Turma - HC nº 142.369/SP - Rel. Min. Ricardo Lewandowski - v.u. - DJe 22/06/2017).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Frise-se que a custódia cautelar não se afigura desproporcional, especialmente considerando-se a gravidade dos fatos a que o paciente estaria envolvido, com destaque para as circunstâncias de comissão do crime, indicativas de altíssima periculosidade.

No caso em tela, o paciente está sendo investigado pela prática, em tese, de crime gravíssimo – roubo em comparsaria praticado contra um idoso de 81 anos – delito pernicioso que gera inegável desassossego social e atenta contra bens jurídicos fundamentais, trazendo grave inquietação e clamor público, sem olvido das condenações definitivas que ostenta – **conforme se depreende de seus antecedentes criminais de fls. 75/78 dos autos originários**, razão pela qual o MM. Juízo de origem, em decisão devidamente fundamentada, converteu a prisão em flagrante delito da paciente em preventiva, para garantia da ordem pública e da instrução criminal, a qual foi mantida de forma plenamente justificada.

Tais fatos são graves, e exigem maior cautela na apreciação da manutenção ou não da custódia cautelar, mostrando-se, no caso, recomendável a manutenção da prisão cautelar, amparada pela garantia da ordem pública, de maneira a evitar que persista na prática de atos que continuem pondo em risco a paz social.

Assim, a manutenção da custódia cautelar se revela mais que necessária para a garantia da ordem pública,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a fim de evitar a reiteração criminosa; além da conveniência da instrução penal e aplicação da lei penal.

Não se olvide que a ausência de modificação dos fatos que ensejaram a decretação da prisão preventiva e a inexistência de elementos comprobatórios do alegado constrangimento ilegal são fatores suficientes a justificar a manutenção da medida cautelar extrema.

No que toca à alegação de desproporcionalidade da medida, anote-se que previsões em relação à pena a ser aplicada, ou ainda, a concessão de outros benefícios como o direito de apelar em liberdade em caso de eventual condenação, não passam de mera suposição, sendo vedada análise desses temas pela via do writ, bem como a utilização de tal fundamento para justificar a soltura, uma vez que seu exame violaria, em última análise, o princípio constitucional do juiz natural. Nessa esteira:

“Não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, tendo em vista ser inadmissível, em habeas corpus a antecipação da quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se o réu iniciará o resgate da reprimenda em regime diverso do fechado. Recurso ordinário em habeas corpus provido. (STJ - RHC: 86333 MG



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2017/0158233-0, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 12/09/2017, T5 - QUINTA TURMA. Data de Publicação: DJe 20/09/2017).

Por fim, o fato de ser pai de criança menor de doze anos de idade não infirma a necessidade da segregação, tampouco autoriza, por si só, o deferimento do benefício previsto no artigo 318 do Código de Processo Penal.

Isto porque não há nos autos prova idônea da imprescindibilidade da presença do paciente nos cuidados do filho menor, sendo incabível a aplicação da recente decisão do Colendo Superior Tribunal Federal que em sede de habeas corpus coletivo, determinou a conversão do cárcere em modalidade domiciliar das gestantes, responsáveis ou mães de crianças com idade inferior a doze anos.

Portanto, correta a manutenção da preventiva; os requisitos da segregação cautelar estão presentes, motivo pela qual incabível, neste momento, a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal ou mesmo a substituição pela prisão domiciliar.

Em conclusão, não se observa qualquer ilegalidade ou constrangimento no ato do Juízo de Direito da 21ª Vara Criminal da Comarca da Capital.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Face ao exposto, **CONHECE-SE**
EM PARTE e, na parte conhecida, **DENEGA-SE** a ordem.

KLAUS MAROUELLI ARROYO

Relator