



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.513 - BA (2016/0117696-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : IRAN ALVES DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO DE REITERAÇÃO. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ADEQUAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR AO REGIME INTERMEDIÁRIO. RECURSO IMPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Conforme precedente desta Quinta Turma, *a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado* (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

2. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade por entender que permanecem íntegros os fundamentos do decreto prisional. Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o *mandamus*.

3. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito e da periculosidade do agente, evidenciada por dados da vida pregressa do recorrente, notadamente por confessar sua participação na subtração de dois outros veículos, a indicar que faz do crime seu meio de vida. Assim, fica evidenciado ser a prisão preventiva indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

5. As condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como não possuir outro decreto prisional contra si e possuir residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

6. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, uma vez condenado em regime mais brando e negado o direito de apelar em liberdade, deve-se assegurar ao réu o direito de aguardar o trânsito em julgado de sua condenação no regime prisional estabelecido na sentença.

7. No particular, foi estabelecido o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena. Assim, o recorrente tem o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação no regime intermediário, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença. Inteligência do enunciado de Súmula n. 716 do Supremo Tribunal

8. Recurso improvido. Ordem, no entanto, concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime prisional fixado pelo Juízo sentenciante (o semiaberto).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de junho de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.513 - BA (2016/0117696-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : IRAN ALVES DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por IRAN ALVES DE SANTANA - preso cautelarmente por suposta infração ao art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal e ao art. 309 da Lei n. 9.503/1997 - contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (HC n. 0020904-07.2015.8.05.0000) que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 85):

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO USO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM FACE DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A DECRETAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR BEM COMO DA ANÁLISE DA IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA EXTREMA. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DA PROVA DA MATERIALIDADE E DOS INDÍCIOS DA AUTORIA DELITIVA. DECISÃO SEGREGATÓRIA QUE DELINEOU ELEMENTOS CONCRETOS APTOS A DEMONSTRAR A NECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL DO PACIENTE DA PARTICIPAÇÃO EM OUTROS ROUBOS QUE CONCRETAMENTE DEMONSTRA O SEU PERICULUM LIBERTATIS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA E INSINDICÁVEL NOS ESTREITOS LIMITES DE HABEAS CORPUS. PRECEDENTES DO STF. SEGREGAÇÃO PROVISÓRIA QUE AINDA SE MOSTRA IMPERIOSA NO CASO CONCRETO, COM O ESCOPO NA MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA, COM FULCRO NOS ARTS. 282 E 312, AMBOS DO CPP.

ORDEM DENEGADA.

Nas razões do presente recurso, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar previstos no art. 312 do CPP.

Sustenta que "a medida extrema se mostra desnecessária e desproporcional,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois o Recorrente encontra-se em uma situação de restrição de liberdade que não encontra respaldo fático para corroborar a decretação da prisão preventiva do mesmo ante a ausência de fundamentação do decreto preventivo" (e-STJ fl. 105).

Destaca que o recorrente não possui nenhum outro decreto prisional em seu desfavor e que o mesmo tem residência fixa em Alagoinhas.

Diante disso, requer a revogação do decreto de prisão preventiva.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 118/120) e prestadas as informações (e-STJ fls.132/157, 160/180 e 182/209), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso, mas pela concessão da ordem de ofício, para que o sentenciado aguarde em regime semiaberto o julgamento do apelo defensivo (e-STJ fls. 213/215).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.513 - BA (2016/0117696-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Busca-se, em síntese, no presente *writ*, a revogação da prisão preventiva do recorrente, denunciado por roubo duplamente circunstanciado (uso de arma de fogo e concurso de agentes) e por dirigir em via pública sem habilitação.

De início, conforme as informações prestadas pelo Juízo processante, verifica-se que houve a prolação de sentença condenatória. Nesse aspecto, necessário asseverar que, para a Quinta Turma desta Corte, a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

[...]. 1. "A ação constitucional de habeas corpus e o recurso em habeas corpus que questionam decreto de prisão preventiva não se encontram prejudicados pela superveniência de novo título, se a sentença penal condenatória mantém a constrição cautelar, sem agregar fundamentos novos".

[...]. (AgRg no HC n. 250.392/RN, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 8/6/2015).

[...]. 2. O fato de haver sido prolatada sentença condenatória no feito não implica a prejudicialidade do writ originário, como decidido pela Corte Estadual, já que apenas o excesso de prazo da prisão restou superado com a prolação do édito repressivo, subsistindo o interesse da Defensoria Pública em ver analisado o pedido de anulação da ação penal. [...]. (HC n. 314.028/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 7/5/2015).

[...]. A superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado [...]. (HC n. 288.716/SP, Relator Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, o Juízo singular proferiu sentença em 22/10/2015, condenando o réu à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e multa, por infração ao art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal. Na mesma assentada, o Magistrado manteve a custódia preventiva, negando ao réu o direito a apelar em liberdade tendo em vista permanecerem íntegros os fundamentos do decreto prisional.

Como se vê, não foram agregados novos fundamentos e, portanto, a sentença não configura novo título a respaldar a prisão cautelar do paciente, motivo pelo qual passo à análise do pleito de liberdade formulado no *mandamus*.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que as decisões estejam pautadas em motivações concretas, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

O art. 312 do Código de Processo Penal determina que *A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.*

Entende-se pela expressão [garantia da ordem pública] a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização for um sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente (NUCCI, Guilherme de Sousa. Código de Processo Penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699).

A conveniência da instrução processual, por sua vez, é *motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras* (NUCCI, *idem*, p. 708, grifo nosso).

Asseguração da aplicação da lei penal: *significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal* (*idem*, p. 710, grifo original).

Nesse contexto, ao decretar a prisão preventiva do recorrente, o Juiz singular pautou-se na garantia da ordem pública, nos seguintes termos (e-STJ fls. 57/58):

Na hipótese versada, segundo o que consta dos depoimentos colhidos no APF, o flagranteado fora detido logo após a prática delitiva, que consistiu em subtrair vários pertences, de passageiros de um transporte coletivo, portando uma faca tipo peixeira. Portanto, os indícios de autoria são suficientes para evidenciar a prática do crime que lhe foi imputado, arts. 180 e 311, do CP.

A materialidade, por outro lado, está também comprovada pelos depoimentos colhidos e pelo auto de apreensão de fl. 14. Verificado, assim, o fumus commiasí delicti.

No que pertine aos fundamentos da custódia cautelar ou ao periculum libertatis, constata-se presente a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, obstando-se, destarte, a reiteração criminosa, considerando-se o próprio depoimento do flagranteado, dando conta de sua participação efetiva em duas subtrações de veículos, o que, em tese, evidencia conduta tendente à prática criminosa.

Portanto, a sua custódia cautelar encontra respaldo legal nos artigos 282, § 6º, c/c 312 do CPP, não sendo cabível, pois, a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no artigo 319 do mesmo diploma legislativo, com redação da Lei 12.403/11, posto que o comportamento do flagranteado acima aludido evidencia que essas medidas não são



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suficientes, para o fim pretendido pela justiça criminal consistente no acautelamento da ordem social.

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do recorrente (e-STJ fls. 86/89):

Conforme se observa da leitura da cópia da Decisão Interlocutória acostada às fls. 31/32, verifica-se que a prisão preventiva do Paciente foi decretada em decorrência de representação formulada pelo Órgão Ministerial, após aquele ter sido autuado em flagrante pela suposta prática da conduta delitiva tipificada no art. 309 da Lei nº 9.503/1997.

Posteriormente o Paciente foi Denunciado pelo Parquet, deflagrando Ação Penal cuja respectiva pretensão configura a condenação do Paciente nas penas dos crimes previstos no art. 157, § 2º, incisos I e II do Código Penal e art. 309 da Lei nº 9.503/1997, tendo sido a sua custódia cautelar mantida pela Autoridade Impetrada, confirmando-se os fundamentos aduzidos na decisão pretérita (fl. 11).

Em que pese a Nobre Impetrante não ter juntado à exordial do mandamus cópia da Decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente ou mesmo da inicial da Ação Penal a qual o mesmo responde, verifica-se da leitura da Decisão que determinou a sua segregação cautelar e das informações de fls. 26/27 que o mesmo foi denunciado sob a acusação de ter, em concurso com outros agentes não identificados e mediante grave ameaça exercida pelo emprego de arma de fogo, no dia 1º de abril de 2015, subtraído o veículo automotor de propriedade da vítima Elson Oliveira Albuquerque, bem como de ter, no dia 05 de abril de 2015 conduzido veículo automotor do tipo motocicleta na Avenida Aliomar Baleeiro, sem possuir Habilitação ou permissão para dirigir.

Consta da Denúncia que o Paciente foi preso em flagrante após tentar evadir-se de abordagem policial enquanto praticava o segundo fato delitivo acima descrito, tendo sido encontrado na posse das chaves de dois outros veículos, sendo um deles o que foi subtraído da vítima Elson Oliveira Albuquerque, encontrado no Bairro de Fazenda Coutos III, em local indicado pelo Paciente.

Após afirmar a presença da prova da materialidade e dos indícios de

autoria delitiva, o Decreto Prisional Preventivo destaca que (grifos acrescidos):

(...) No que pertine aos fundamentos da custódia cautelar ou ao periculum libertatis, constata-se que presente a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, obstando-se, destarte, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reiteração criminosa, considerando-se o próprio depoimento do flagranteado, dando conta da sua participação efetiva em duas subtrações de veículos, o que, em tese, evidencia conduta tendente à prática criminal. (...)

Mantendo a segregação preventiva do Paciente, a Autoridade Impetrada, no curso da Ação Penal, asseverou que (grifos acrescidos):

(...) Com relação ao pedido de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares não segregativas, ao término da instrução processual, entendo que os indícios suficientes de autoria e materialidade não foram vulnerados. Ao reverso, com base nos depoimentos e interrogatório do Réu, medidas diversa (sic) da prisão mostram-se insuficientes para a cautelaridade do processo, estando o periculum libertatis devidamente fundamentado na necessidade de resguardo da ordem pública e aplicação da Lei Penal, conforme antes fundamentado e agora mantido. Assim, indefiro o pedido da Defesa, mantendo-se a PRISÃO CAUTELAR. (...)

Constata-se, pois, que o decisio que determinou a prisão preventiva do Paciente, mantido pela Autoridade Impetrada, apontou elementos concretos relativos a indícios do seu comportamento criminógeno reiterado para lastrear a edição do édito segregacional preventivo, sob o fundamento da garantia da ordem pública, demonstrando a sua necessidade e adequação à hipótese levada ao accertamento jurisdicional, afastando, portanto, a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão.

De fato, conforme noticiam as decisões juntadas aos autos, existem indícios de que o Paciente tem personalidade voltada para a prática delitiva, porquanto foi preso na posse de chaves de veículos cuja subtração mediante grave ameaça confessou ter participado.

Destarte, restam presentes os requisitos da prisão preventiva que embasam o decreto prisional exarado pela Autoridade do Plantão Judiciário de 1º Grau e convolado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da comarca de Salvador, consubstanciados em elementos concretos e objetivos, aptos a demonstrar o periculum libertatis e a necessidade da imposição da medida extrema, sendo a fundamentação exposta pelos Julgadores a quo legítima para embasar a coação da liberdade do Paciente.

Ressalta-se que a motivação contida na Decisão guerreada, considerando a impossibilidade de revolvimento aprofundado do conjunto fático-probatório, mostra-se insindicável nos estreitos limites desta Ação Constitucional. Nessa linha intelectual, destaque-se atual entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (grifos acrescidos):
[...]

1. Os fundamentos utilizados para a decretação de prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provisória são insindicáveis na estreita via do habeas corpus. Precedentes (HC 101.026/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO; HC 94.442/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA).

[...]

(Agravado Regimental em HC nº 112277. Ministro Relator: Luiz Fux. Órgão Julgador: Primeira Turma. Julgado em: 21/05/2013. Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 12-06-2013 PUBLIC 13-06-2013)

Constata-se, pois, que a decisão vergastada está em conformidade com a legislação processual penal atualmente vigente, estando elencados, de forma efetiva, os pressupostos e fundamentos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, ao passo que o periculum libertatis restou concretamente demonstrado.

De mais a mais, ao exame do quanto consta no in folio, considerando que a via estreita de Habeas Corpus obsta o revolvimento aprofundado do conjunto fático-probatório, não tendo sido carreados novos elementos aptos a comprovar a inexistência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, e estando o decreto prisional prolatado pelo Juízo de piso devidamente fundamentado, deduz-se que a segregação do Paciente ainda se mostra idônea e imperiosa ao caso concreto, com o escopo de garantir a ordem pública, com fulcro nos arts. 282 e 312, ambos do CPP.

Nesse desiderato, comprovada está a necessidade e adequação da segregação cautelar do Paciente, não se constatando, até o presente momento, qualquer hipótese hábeis à configurar coação ilegal na custódia, ao tempo que as medidas cautelares diversas de prisão previstas no art. 319 do CPP se revelam inadequadas e insuficientes ao caso concreto, sendo a constrição da liberdade dos Pacientes imperiosas a fim de resguardar a ordem pública com esteio nos arts. 282 e 312 do CPP.

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto esse comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública.

Nesse sentido:

[...]. Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes). (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 1/3/2007, DJ 9/4/2007).

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando dados da vida pregressa do recorrente, notadamente por confessar sua participação na subtração de dois outros veículos, a indicar que faz do crime seu meio de vida. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

Entendo que essa conjuntura fática justifica a manutenção da medida constritiva, em especial, para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Registre-se, ademais, que as condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como não possuir outro decreto prisional contra si e possuir residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO (ART. 121, § 2º, II E IV DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MODUS OPERANDI. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. PERICULOSIDADE. AMEAÇA A TESTEMUNHAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO.

[...] II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, os quais evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à aplicação da lei penal, notadamente se considerado o modus operandi utilizado para a prática, em tese, do delito, atirando na vítima na presença de várias pessoas, além do risco à conveniência da instrução criminal (ameaça à testemunha). Ademais, o recorrente, após a prática delituosa, empreendeu fuga, permanecendo foragido por mais de 5 (cinco) anos (precedentes).

III - As condições pessoais favoráveis, tais como ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que se verifica na hipótese dos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso ordinário desprovido. (RHC 53.927/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 5/3/2015, DJe 17/3/2015).

Entretanto, nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, uma vez condenado em regime mais brando e negado o direito de apelar em liberdade, deve-se assegurar ao réu o direito de aguardar o trânsito em julgado de sua condenação no regime prisional estabelecido na sentença.

Nesse contexto, o recorrente tem assegurados os direitos inerentes à modalidade intermediária, nos termos do enunciado n. 716 da Súmula do Supremo Tribunal Federal: *Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória*". Nesse sentido:

[...] 02. Tendo o réu permanecido cautelarmente custodiado durante a tramitação do processo, a circunstância de, na sentença condenatória, ter sido fixado o regime semiaberto para cumprimento da pena não lhe confere, por si só, o direito de recorrer em liberdade, se subsistentes os pressupostos que justificaram a prisão preventiva. Todavia, até o trânsito em julgado da sentença condenatória deverão lhe ser assegurados os direitos concernentes ao regime prisional nele estabelecido (RHC 52.739/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 04/11/2014; RHC 53.934/MG, Rel. Ministro Ericson Maranhão [Desembargador convocado do TJ/SP], Sexta Turma, julgado em 12/02/2015).

03. Recurso ordinário desprovido. Habeas corpus concedido de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença (semiaberto). (RHC-45.421/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Relator para o acórdão Min. Newton Trisotto, Quinta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 30/3/2015).

[...] 5. Não há incompatibilidade entre a negativa de recorrer em liberdade e a fixação de regime semiaberto se preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Contudo, deve o recorrente cumprir a respectiva pena em estabelecimento prisional compatível com o regime intermediário fixado.

6. Recurso desprovido. Ordem concedida de ofício. (RHC-50.146/MA, Relator Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 3/8/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O recurso merece ser provido para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso no regime prisional fixado pela sentença.

Outro não é o entendimento desta Corte. Confira-se, por oportuno:

HABEAS CORPUS. MANDAMUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. IMPETRAÇÃO CONTRA INDEFERIMENTO DE LIMINAR. SÚMULA 691/STF. EXCEPCIONALIDADE DO CASO CONCRETO. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADA. CONFIRMAÇÃO DA LIMINAR. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O STJ, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do STF, como forma de racionalizar o emprego do habeas corpus e prestigiar o sistema recursal, não admite a impetração em substituição ao recurso próprio, salvo nos casos de flagrante ilegalidade.

2. Excepcionalmente, admite-se a superação da Súmula 691/STF, que inviabiliza a impetração de mandamus contra o indeferimento da liminar, nos casos de manifesta ilegalidade que possa justificar a concessão da ordem de ofício, circunstância verificada na espécie.

3. Não há ilegalidade quando a constrição processual está fundada na necessidade de se acautelar a ordem pública, em razão da periculosidade social do agente envolvido, denotada pelo seu histórico criminal.

4. O fato de o recorrente responder outras quatro ações penais é hábil para evidenciar que ostenta personalidade voltada à criminalidade e demonstrar a real possibilidade de reiteração, justificando sua manutenção no cárcere para recorrer.

5. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva.

6. Não é razoável manter o réu segregado durante o desenrolar da ação penal, diante da persistência dos motivos que ensejaram a prisão preventiva, e, por fim, libertá-lo apenas porque foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agraciado com regime de execução diverso do fechado, permitindo-lhe que, solto, ou mediante algumas condições, aguarde o trânsito em julgado da condenação.

7. Necessário, contudo, adequar a prisão com o modo de execução intermediário aplicado na sentença, sob pena de estar-se impondo ao condenado modo mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de apelo.

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida em parte, de ofício, para, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual apelação em estabelecimento adequado ao regime prisional fixado pelo Juízo sentenciante - o semiaberto, salvo se estiver preso por outro motivo. (HC 326.945/PI, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO – Desembargador convocado do TJ/PE – Quinta Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 1/10/2015).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DOS PACIENTES. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PREVENTIVO. MODUS OPERANDI. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação pelas instâncias superiores (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - In casu, os pacientes foram condenados à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão em regime inicial semiaberto pelo crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas, praticado mediante grave ameaça exercida com simulação de arma de fogo e agressão desferida contra a vítima, circunstâncias que denotam o grau de periculosidade dos agentes.

V- Dessa forma, dados concretos extraídos dos autos evidenciam que a liberdade dos pacientes acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi praticado (modus operandi).

VI - Estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, devem os pacientes aguardar o trânsito em julgado das condenações em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que os pacientes aguardem o trânsito em julgado das condenações no regime semiaberto. (HC 310.676/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 9/6/2015, DJe 16/6/2015).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso, mas **concedo** a ordem de ofício, para determinar que IRAN ALVES DE SANTANA aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento prisional adequado ao regime fixado pelo Juízo sentenciante (o semiaberto).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o meu voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0117696-8

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 70.513 / BA

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00209040720158050000 05218822120158050001 209040720158050000

EM MESA

JULGADO: 28/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : IRAN ALVES DE SANTANA (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.