



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.251 - PE (2015/0096162-1)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : **ELTON MARQUES SEABRA**
ADVOGADO : **ELTON MARQUES SEABRA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
PACIENTE : **ELEDINILSON MATIAS DE OLIVEIRA (PRESO)**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ROUBO MAJORADO. PLEITOS DE ABSOLVIÇÃO E FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. **MODUS OPERANDI**. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

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 n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 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 n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 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 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 - Os pleitos de absolvição, bem como de fixação da pena-base no mínimo legal sequer foram analisados pelo eg. Tribunal de origem, razão pela qual fica impossibilitada esta eg. Corte de proceder a tal apreciação, sob pena de indevida supressão de instância.

IV - 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal.

V - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada sua periculosidade, demonstrada pela forma na qual o delito foi em tese praticado, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, em concurso de agentes e com restrição da liberdade das vítimas, revelando-se tais circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar. (**Precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de agosto de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.251 - PE (2015/0096162-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de ELEDINILSON MATIAS DE OLIVEIRA, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º, incisos I, II e V (por duas vezes), c/c artigo 311, ambos do Código Penal, à pena de 14 (catorze) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, **negado o direito de recorrer em liberdade**.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, sob a alegação de que não haveria fundamentação concreta na decisão que manteve a prisão preventiva do ora paciente. O eg. Tribunal de origem, à unanimidade, denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO TRIPLAMENTE QUALIFICADO, PACIENTE CONDENADO A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME INICIALMENTE FECHADO. PEDIDO PARA APELAR EM LIBERDADE. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE DELITO QUE PERMANECEU CUSTODIADO CAUTELARMENTE DURANTE TODA A INSTRUÇÃO, SEGREGAÇÃO INTERINA ORDENADA PARA GARANTIR A ORDEM PÚBLICA EM FACE DA PERICULOSIDADE DO AGENTE. EVENTUAIS ATRIBUTOS FAVORÁVEIS DO ACUSADO NÃO OBSTAM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA À UNANIMIDADE DE VOTOS, DENEGOU-SE A ORDEM.

1. Paciente condenado por roubo triplamente qualificado a 14 (catorze) anos e 08 (oito) meses de reclusão. Regime inicialmente fechado.

2. O acusado, preso em flagrante delito, permaneceu segregado cautelarmente durante toda a instrução processual. Prisão preventiva ordenada para garantir a ordem pública em face da periculosidade do acusado, evidenciada pelo modus operandi do crime.

3. A soltura do paciente, não há negar, constitui-se em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreto risco à ordem pública, seja pela gravidade do crime a ele imputado, que revela a periculosidade do acusado, bem como em razão da pertinácia delitiva.

4. Eventuais condições favoráveis do agente, tais como a primariedade, endereço fixo e profissão definida, não se constituem em óbice à decretação de prisão preventiva, nem conferem ao paciente o direito subjetivo à concessão de liberdade provisória" (fl. 63).

Daí o presente **mandamus**, no qual o impetrante repisa os argumentos lançados no **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a decretação e manutenção da segregação cautelar do paciente, reforçando que suas condições pessoais seriam favoráveis.

Sustenta, ademais, que *"o juízo processante aplicou a pena analisando a circunstâncias judiciais, e aplicou a pena base começando a contar de 06(seis) anos de reclusão para o crime de roubo e 04(quatro) anos para o crime do art. 311 do CPB, fazendo jus ao acusado, o benefício a contar da pena base no mínimo legal, ou seja, respectivamente 04(quatro) anos e 01 (um) ano" (fl. 5).*

Requer, ao final, a fixação da pena-base no mínimo legal, bem como o direito de responder ao processo em liberdade.

Pleiteia, ainda, que *"não havendo qualquer prova e sendo insuficiente os 'indícios' apontados, deve ser absolvido" (fl. 4).*

A liminar foi indeferida à fl. 21.

As informações foram prestadas às fls. 29-71.

A douta Procuradoria-Geral da República, às fls. 76-85, opinou pelo não conhecimento do **writ**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.251 - PE (2015/0096162-1)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ROUBO MAJORADO. PLEITOS DE ABSOLVIÇÃO E FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. **MODUS OPERANDI**. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

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 n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 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 n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 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 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - Os pleitos de absolvição, bem como de fixação da pena-base no mínimo legal sequer foram analisados pelo eg. Tribunal de origem, razão pela qual fica impossibilitada esta eg. Corte de proceder a tal apreciação, sob pena de indevida supressão de instância.

IV - 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.

V - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada sua periculosidade, demonstrada pela forma na qual o delito foi em tese praticado, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, em concurso de agentes e com restrição da liberdade das vítimas, revelando-se tais circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar. (**Precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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 n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 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 n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Assim o fazendo, não verifico a ocorrência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela via estreita do **writ**.

Isto porque, no que tange aos pedidos de absolvição e de fixação da pena-base no mínimo legal, da análise dos autos, verifica-se que as matérias ora ventiladas sequer foram apresentadas ao eg. Tribunal de origem nos autos do HC 0012535-25.2014.8.17.0000, razão pela qual, na linha da pacífica jurisprudência firmada pelos tribunais superiores, fica esta eg. Corte impossibilitada de proceder a tal apreciação, **sob pena de indevida supressão de instância**.

Quanto ao pedido de revogação do decreto prisional, a decisão reprochada, a meu ver, **evidenciou** de forma incontestada a necessidade da prisão cautelar imposta ao ora paciente para garantia da ordem pública.

Insta consignar, **inicialmente**, que 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 de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Neste sentido, cito o seguinte precedente do col. **Pretório Excelso**:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"EMENTA: "HABEAS CORPUS" - PRISÃO CAUTELAR - FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL - UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (GRAVIDADE OBJETIVA DO DELITO) - INDISPENSABILIDADE DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DE RAZÕES DE NECESSIDADE SUBJACENTES À UTILIZAÇÃO, PELO ESTADO, DESSA MEDIDA EXTRAORDINÁRIA - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NA ESPÉCIE - INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADO - IRRELEVÂNCIA, PARA EFEITO DE CONTROLE DE LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO CAUTELAR, DE EVENTUAL REFORÇO DE ARGUMENTAÇÃO ACRESCENTADO PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES - PRECEDENTES - "HABEAS CORPUS" DEFERIDO. PRISÃO CAUTELAR - CARÁTER EXCEPCIONAL. - *A privação cautelar da liberdade individual - cuja decretação resulta possível em virtude de expressa cláusula inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) - reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. Doutrina. Precedentes. A PRISÃO PREVENTIVA - ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR - NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU. - A prisão cautelar não pode - nem deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. INADMISSIBILIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO, PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES, DO DECRETO DE PRISÃO CAUTELAR. A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo de julgamentos emanados das instâncias judiciais superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta (ou que mantém) o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas “a posteriori”. A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE COMO SE CULPADO FOSSE AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL. - A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes” (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).*

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 26/8/2014.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame, eis que a decisão reprochada encontra-se devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, a evidenciar a necessidade da prisão cautelar imposta ao ora paciente para garantia da ordem pública, notadamente se considerada a periculosidade do agente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese dos autos, a r. decisão que decretou a prisão preventiva ao paciente está fundamentada nos seguintes termos:

"No caso em exame, de acordo com os elementos que acompanham o auto de prisão em flagrante, há indícios de serem, os agentes, os autores dos delitos, o que satisfaz o primeiro pressuposto legal. No que se refere ao segundo requisito, prova da materialidade do crime, este se encontra satisfeito, também pelos depoimentos recolhidos.

Entendo que a constrição cautelar faz-se necessária para garantia da ordem pública, vez que os acusados teriam usado de violência para cometer o delito em tese, o que demonstra a conveniência do seu encarceramento" (fl. 42).

Posteriormente, o magistrado de piso negou o direito de recorrer em liberdade ao paciente, em r. sentença condenatória, da qual transcrevo o seguinte excerto:

"Quanto a sua conduta social, trabalho e vida familiar, verifica-se que o mesmo é portador de conduta social reprovável, eis que responde a outras três ações penais pela prática dos delitos tipificados nos arts. 288, 129, § 9º, do CPB, e art. 16, parágrafo único, da Lei nº 10.826/03 c/c art. 157, § 2º, II, do CPB, conforme FAC de fl. 304. [...]

Causa especial de aumento da pena: ficou provado nos autos que os roubos foram praticados mediante violência exercida com emprego de arma de fogo, bem como praticado em concurso de pessoas, e com restrição da liberdade das vítimas, fazendo incidir a causa especial de aumento de pena tipificada no § 2º do art. 157 do CPB, razão pela qual majoro a pena em 1/3 (44 meses de reclusão e 33 dias-multa), totalizando 14 (catorze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 133 dias-multa

[...]

Manutenção da prisão preventiva: considerando que os sentenciados WILLIAN e ELEDIMILSON responderam a todo processo em prisão cautelar e considerando, ainda, o regime de cumprimento de pena fixado, bem como a presença dos requisitos do art. 311 e 312 do CPP, mantenho a prisão preventiva dos referidos Acusados, devendo-se ELEDIMILSON aguardar o trânsito em julgado desta sentença na prisão em que se encontra" (fls. 33-34).

Os trechos transcritos, portanto, **a meu ver, após detida análise dos autos**, permite a conclusão de que as rr. decisões de primeira instância que decretou e que manteve a prisão preventiva encontram-se fundamentadas na garantia da ordem pública, demonstrando a periculosidade do ora paciente evidenciada pelo **modus operandi** da conduta em tese



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticada, consistente no roubo de veículo, cometido mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, em concurso de pessoas e com restrição de liberdade das vítimas.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes desta eg. Corte:

"RECURSO EM "HABEAS CORPUS". CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO QUALIFICADO. VÍTIMAS AMARRADAS, ESPANCADAS E UMA DELAS APUNHALADA. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. PRECEDENTES.

1. *A necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na garantia da ordem pública em razão da periculosidade dos recorrentes, caracterizada pelo "modus operandi", perpetrado em comparsaria e com uso de arma de fogo, com privação de liberdade, violência e grave ameaça, arrombaram a porta de entrada da propriedade rural das vítimas e as subjugaram com espancamentos e ameaças, inclusive amarrando-as e lesionando no peito uma delas com arma perfurocortante, para subtraírem utensílio agrícola, quantia em dinheiro, uma espingarda e mantimentos.*

2. *Recurso em "habeas corpus" a que se nega provimento"* (RHC n. 46.189/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe de 27/5/2014).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II E ARTIGO 311, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

*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** n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; **RHC** n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e **RHC** n. 117.268/SP, Rel. Ministra **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** n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; **HC** n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; **HC** n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de 4/9/2014 e **HC** n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **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 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 de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**HC** n. 93498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

IV - **In casu**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada sua periculosidade, evidenciada pela prática do delito de roubo em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar, tendo em vista a maior reprovabilidade da conduta em tese praticada. (**Precedentes**).

Habeas corpus não conhecido" (**HC** n. 308.856/MS, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 19/12/2014).

Assim, após análise aprofundada dos autos, e considerando a linha de recentes precedentes exarados pela col. **Quinta Turma** desta eg. Corte no sentido de que mostra-se grave a conduta em tese praticada de **roubo mediante ameaça exercida por arma de fogo, em concurso de agentes e com restrição de liberdade das vítimas**, tenho que a r. decisão reprochada apresenta fundamentação suficiente a justificar a imposição da segregação cautelar do recorrente **por risco à ordem pública**, razão pela qual **não conheço do presente habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0096162-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 322.251 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 015139220138170100 15139220138170100

EM MESA

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELTON MARQUES SEABRA
ADVOGADO : ELTON MARQUES SEABRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : ELEDINILSON MATIAS DE OLIVEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.