



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.196 - MG (2013/0400324-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : MATEUS GUILHERME ALMEIDA FREITAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO SINGULAR. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DE PARTE DO ART. 311 DO CPP. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE ORIGINÁRIA. INCOMPETÊNCIA DESTE STJ E SUPRESSÃO. AVENTADA NULIDADE DA SEGREGAÇÃO POR AUSÊNCIA DE PRÉVIA PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU DA AUTORIDADE POLICIAL. INOCORRÊNCIA. COAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PRECEDENTES DESTE STJ. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. EVENTUAL ILEGALIDADE SUPERADA. REGIME SEMIABERTO. COMPATIBILIZAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO NO ÉDITO REPRESSIVO. RECLAMO EM PARTE CONHECIDO E NESSE PONTO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO.

1. Inviável conhecer do reclamo quando sustenta a inconstitucionalidade do art. 311 do CPP no ponto em que permite ao magistrado que decrete a prisão preventiva de ofício, visto que tal questão não foi objeto de exame pelo Tribunal impetrado nos arestos impugnados, impedindo o seu exame diretamente por esta Corte Superior, dada a sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância.

2. Não é nula a decisão do Juízo singular que, de ofício, converte a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos e fundamentos para a medida extrema, mesmo sem prévia provocação/manifestação do Ministério Público ou da autoridade policial. Exegese do art. 310, II, do CPP. Precedentes deste STJ.

3. Ademais, eventual ilegalidade do decreto primevo encontra-se superada, tendo em vista a superveniência de novo título a embasar a custódia cautelar, qual seja, a sentença condenatória, oportunidade em que foi negado ao apenado o direito de recorrer em liberdade.

4. Verificado que ao recorrente foi imposto o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, faz-se necessário compatibilizar a custódia com o modo de execução determinado na sentença condenatória, sob pena de estar-se impondo ao apenado regime mais gravoso de segregação tão somente pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fato de ter optado pela interposição de recurso.

5. Recurso ordinário em parte conhecido e, nessa extensão, improvido, concedendo-se, contudo, *habeas corpus* de ofício apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime fixado na condenação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de maio de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator

*Republicado por incorreção na publicação do Diário de Justiça Eletrônico do dia 15/05/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.196 - MG (2013/0400324-1)

RECORRENTE : MATEUS GUILHERME ALMEIDA FREITAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto pela Defensoria Pública em favor de MATEUS GUILHERME ALMEIDA FREITAS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem no *Writ* n.º 1.0000.13.057877-6/000, mantendo a decisão que converteu a prisão em flagrante do recorrente, ocorrida em 29-07-2013, em preventiva, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos delitos previstos nos arts. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, e 244-B da Lei n.º 8.069/90.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a sua prisão preventiva teria sido decretada de ofício pelo magistrado singular, eis que não teria havido representação da autoridade policial ou do Ministério Público no sentido da decretação da medida extrema, em patente afronta ao art. 311 do CPP.

Defende que se trata de nulidade absoluta, sendo dispensável, portanto, a demonstração do prejuízo, que, entretanto, seria evidente, dada a sua manutenção no cárcere, autorizando o relaxamento da custódia antecipada.

Requeru, liminarmente, o provimento do reclamo, para que fosse declarada a nulidade absoluta da decisão que ordenou a preventiva, "*e reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 311 do CPP na parte em que admite 'a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício'*", permitindo que aguarde o julgamento final deste recurso em liberdade (fls. 81).

No mérito, pugna pelo relaxamento da preventiva, com ou sem a aplicação das medidas cautelares diversas da segregação, para que possa defender-se solto, até o trânsito em julgado de eventual condenação.

Sem contrarrazões, os autos ascenderam a esta Corte Superior.

A liminar foi indeferida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instado, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Solicitadas informações complementares, foram devidamente prestadas, noticiando o togado singular a prolação de sentença condenatória em desfavor do recorrente (fls. 105-106).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.196 - MG (2013/0400324-1)

VOTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Dos elementos que instruem os autos infere-se que o recorrente foi preso em flagrante em 29-7-2013, convertida a prisão em preventiva, e em seguida denunciado pela prática dos crimes dos arts. 157, § 2º, II, do CP, e 244-B da Lei 8.069/90, porque, em concurso de agentes com um adolescente e mediante emprego de grave ameaça, consistente na utilização de simulacro de arma de fogo, subtraiu em proveito próprio, diversos objetos e a quantia de R\$ 1.000,00 (um mil reais), pertencentes à vítima.

Consta da exordial acusatória (fls. 36-37) que, na madrugada do dia 29-7-2013, o recorrente, acompanhado do menor infrator, invadiu a residência da ofendida e passou a revirar os cômodos da casa, separando objetos para a subtração.

Narra a denúncia que a ofendida despertou e *"flagrou o denunciado e menor ainda no interior do imóvel"*, quando passaram a ameaçá-la *"por meio de palavras de causar mal injusto e ostentando um simulacro de arma de fogo"*, evadindo-se do local após recolherem os bens subtraídos (fls. 37).

Acionada a polícia, acabaram detidos em seguida, quando se encontravam no interior de um coletivo, ainda na posse da *res furtiva*.

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, a bem da ordem pública, destacando o togado singular que, embora primário o recorrente, *"as circunstâncias do crime são graves e dão conta de sua periculosidade, tendo a subtração ocorrido mediante o emprego de violência ou grave ameaça com uso de réplica de arma de fogo"*, salientando que se revelava *"inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, tão vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de assaltos que vem assolando nossa sociedade"* (fls. 23).

A Corte de Origem, apreciando pedido de *habeas corpus* lá aforado antes da prolação da sentença condenatória, denegou a ordem, mantendo a segregação cautelar, aduzindo para tanto que *"A fundamentação adotada, como se vê, revela-se suficiente a embasar a constrição como forma de garantir a ordem pública, já que*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evidenciado o periculum libertatis, não só pela gravidade em abstrato do delito, praticado mediante grave ameaça, mas, especialmente, pela gravidade concreta; além da presença do fumus commissi delicti demonstrada a existência do fato e indícios suficientes de autoria, tendo o réu sido preso em flagrante" (fls. 53-54).

Aforado embargos de declaração para discutir a alegada nulidade da decisão que ordenou a preventiva sem o prévio requerimento do órgão ministerial, nem representação da autoridade policial, o colegiado afastou a omissão, esclarecendo, contudo, que *"a decisão (fls. 14) que converteu a prisão em flagrante em preventiva do paciente está em harmonia com o art. 310, II, do CPP, vez que é desnecessária a manifestação prévia do Ministério Público"* para o ato (fls. 73).

Das informações prestadas pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da comarca de Belo Horizonte/MG, verifica-se que, na data de 22-1-2014, sobreveio a prolação de sentença nos autos da ação penal em questão, findando o recorrente condenado ao cumprimento de 7 (sete) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais multa, pela prática dos crimes tipificados no art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal e no art. 244-B da Lei n.º 8.069/90, oportunidade em que lhe foi negado o direito de recorrer em liberdade, por ter permanecido preso durante todo o curso do processo e *"dada a ausência de alteração relevante no contexto fático"* (fls. 131).

Esclarecidos esses fatos, da peça recursal verifica-se que o inconformado não discute os fundamentos da segregação cautelar, que foi ordenada e mantida sobretudo para a garantia da ordem pública, dadas as circunstâncias em que foram perpetrados os delitos que lhe foram imputados - roubo cometido com invasão de residência, praticado em concurso com um menor inimputável, com emprego de réplica de arma de fogo, utilizada para render e ameaçar a vítima, e corrupção de menor.

Em seu inconformismo o recorrente limita-se a sustentar a ilegalidade do decreto primevo, por não ter sido precedido de requerimento do Ministério Público, nem de representação da autoridade policial pela ordenação da preventiva, alegando, ainda, a inconstitucionalidade do art. 311, do CPP no ponto em que permite ao magistrado a imposição da preventiva de ofício.

Inicialmente, não há como conhecer do reclamo na parte em que sustenta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a inconstitucionalidade do referido dispositivo de lei, visto que tal questão não foi objeto de análise pelo Tribunal impetrado nos arestos impugnados, circunstância que impede o seu exame diretamente por esta Corte Superior, dada a sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, consoante reiterados julgados deste Sodalício.

A propósito, o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. 1. SUPOSTA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 311 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E DO ARTIGO 44 DA LEI Nº 11.343/2006. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 2. LIBERDADE PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL DO ART. 44 DA LEI Nº 11.343/2006. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO SÃO SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A SOLTURA DO ACUSADO. 4. MEDIDAS CAUTELARES. LEITURA DO ART. 310, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE. 5. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça examinar a tese da suposta inconstitucionalidade dos arts. 311 do CPP e 44 da Lei nº 11.343/2006, se as matérias não foram submetidas a exame das instâncias ordinárias, sob pena de indevida supressão de instância.

2. A concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes encontra óbice no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006.

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pleito de liberdade com base na gravidade concreta da conduta praticada pelo paciente que, em parceria com dois outros agentes e um menor, foi surpreendido com grande quantidade de drogas.

4. As condições pessoais favoráveis do agente, tais como primariedade e residência fixa não são suficientes para garantir a revogação da custódia cautelar, se há nos autos elementos que recomendam a sua manutenção.

5. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime de tráfico de drogas e de associação para o tráfico.

6. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

(HC 222.887/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 29/03/2012)

De relevo destacar, aliás, que há precedentes desta Corte Superior no sentido de que: *"Não é possível, em sede de recurso ordinário em habeas corpus, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 311 do Código de Processo Penal. Isso porque tal recurso não se presta a declarar, em controle difuso, a inconstitucionalidade de dispositivo de lei ou ato normativo, pois sua propositura se destina a casos excepcionais, consistentes no restabelecimento do direito de ir e vir, quando já violado, ou na preservação deste, quando sob ameaça concreta, atual ou iminente, ou contra ilegalidade ou abuso de poder"* (RHC 39.597/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 12/12/2013).

No que tange à tese de nulidade da decretação de ofício da prisão preventiva, não há ilegalidade a ser sanada na espécie, pois o entendimento adotado pela Corte originária vai ao encontro dos julgados deste Superior Tribunal, no sentido da prescindibilidade de prévia provocação/manifestação do Ministério Público quanto à necessidade da prisão cautelar, ou mesmo de representação da autoridade policial para o ato, pois em conformidade com o previsto no art. 310, II, do CPP, com a redação que lhe foi conferida pela Lei 12.403/2011.

Confira-se, nesse norte, os seguintes julgados desta Corte:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ART. 311 DO CPP. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME NÃO EVIDENCIADA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

I. Conforme a novel redação do art. 310 do CPP, conferida pela Lei 11.430/11, o Magistrado, ao tomar ciência da prisão em flagrante, deverá, de modo fundamentado, relaxar a custódia ilegal; conceder liberdade provisória, com ou sem fiança; ou decretar a segregação preventiva do agente.

II. Mostra-se despicienda a existência de representação ministerial ou do agente policial para a conversão da custódia em flagrante em preventiva, devendo o Juiz, mesmo sem provocação, manter a segregação cautelar sempre que a medida mostrar-se necessária, nos termos do art. 312 do CPP, não se vislumbrando qualquer nulidade no decisum de 1º grau, já que o Julgador agiu em estrito cumprimento do disposto na lei adjetiva penal.

III. A prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais previstos na legislação de regência, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação definitiva.

IV. Evidencia-se a concreta possibilidade de reiteração delitiva, porquanto o réu já foi condenado pela prática de outros três delitos contra o patrimônio, tratando-se de reincidente específico, o que denota a necessidade de se resguardar a ordem pública.

V. Se demonstrada a probabilidade real de o réu voltar a delinquir caso seja posto em liberdade, não se vislumbra, igualmente, a possibilidade de aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319, conferida após o advento da Lei nº 12.403/11.

VI. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(HC 228.915/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO. PACIENTE RECONHECIDAMENTE REINCENTE, COM PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. TESE DE NULIDADE PELA DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA DE OFÍCIO PELO JUÍZO PROCESSANTE. IMPROCEDÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário.

Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, DJe de 10/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, DJe de 05/09/2012.

Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro MARCO AURÉLIO, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício." 3. Não é o que ocorre no caso, em que a manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública.

4. O regime prisional fechado é obrigatório ao réu reincidente, quando condenado à pena superior a quatro anos. Inteligência do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.

5. Não se verifica a alegada nulidade da prisão preventiva, por ter sido decretada de ofício pelo juízo processante, porquanto se trata, na realidade, de simples conversão da prisão em flagrante em preventiva, em cumprimento dos ditames do art. 310, inciso II, do Código de Processo Penal.

6. Writ não conhecido.

(HC 233.789/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 1. CRIMES DE FURTO QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 2. PERICULOSIDADE DA AGENTE. MODO DE AGIR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 3. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. Ao homologar a prisão em flagrante, existindo a necessidade da custódia cautelar e presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, o magistrado deve decretar a prisão preventiva, mesmo sem provocação.

2. A manutenção da prisão preventiva justifica-se para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade concreta da recorrente, evidenciada pelo modo como o crime foi praticado, pois teria sido cometido em concurso com três menores, sendo uma delas, ao que parece, sua própria filha, o que torna ainda mais reprovável a sua conduta, tendo atingido diversas vítimas, havendo notícias, ainda, de que se utilizava de identificação falsa.

3. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento. (RHC 38.307/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 05/09/2013)

E, por fim, mais recentemente:

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. TESE DE NULIDADE PELA DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA DE OFÍCIO PELO JUÍZO PROCESSANTE. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEMONSTRADA. ORDEM PÚBLICA. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA PELA REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

- Desnecessária a existência de representação do agente policial ou da oitiva do Parquet para decretação da prisão preventiva, pois, existindo a necessidade da custódia preventiva e respeitado os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, pode o Magistrado, mesmo sem provocação, decretá-la. Não há que falar em nulidade no decisum de primeiro grau pela ausência de representação policial ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ministerial, na medida em que se cuida de mera conversão da prisão em flagrante em preventiva, em exato cumprimento do dispositivo legal.

- A custódia cautelar está devidamente amparada por elementos concretos, tendo o Juiz de primeiro grau destacado a folha de antecedentes do recorrente, que contendo três condenações com trânsito em julgado pela prática de outros crimes, bem como revelam o seu envolvimento em diversos registros criminais, circunstâncias que demonstram a sua elevada periculosidade social e a real possibilidade de que, se solto, volte a delinquir, justificando, assim, a necessidade da segregação antecipada.

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 43.360/MG, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 11/03/2014)

Ainda que assim não fosse, não se pode olvidar que a prisão do inconformado é derivada agora de sentença condenatória, oportunidade em que lhe foi negado o direito de recorrer em liberdade, ou seja, está embasada em novo título judicial, de modo que eventual ilegalidade do decreto primevo encontraria-se de qualquer forma superada.

Entretanto, verificando-se que o recorrente encontra-se agora condenado por sentença que lhe impôs o regime inicial semiaberto, faz-se necessário compatibilizar a manutenção da custódia cautelar com o aludido modo de execução, sob pena de estar impondo ao acusado modo de execução mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso, em flagrante ofensa ao princípio da razoabilidade, devendo, por isso, ser concedido *habeas corpus* de ofício, apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime fixado na condenação.

A propósito:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO. GRAVE AMEAÇA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. PRISÃO PREVENTIVA. APELO EM LIBERDADE NEGADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERMANÊNCIA DO RECORRENTE EM REGIME FECHADO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A negativa do direito de recorrer em liberdade foi devidamente fundamentada, em elementos concretos, pelas instâncias ordinárias.

Crime de roubo cometido com grave ameaça à vítima.

II - É preciso compatibilizar a manutenção da prisão cautelar com o regime inicial determinado na sentença condenatória, sob pena de se impor regime mais gravoso ao acusado, tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Precedentes desta 5ª Turma.

III - Recurso ordinário provido para assegurar ao Recorrente o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em regime compatível ao semiaberto, salvo a existência de prisão preventiva por força de outro processo.

(RHC 39.060/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2.º, I E II, CP). UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONDENAÇÃO EM REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. PERMANÊNCIA DO PACIENTE EM REGIME FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ILEGALIDADE MANIFESTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.

[...]

VI. *In casu*, há manifesto constrangimento ilegal, passível de concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

VII. Ainda que válida a fundamentação para a manutenção da custódia cautelar, de acordo com a jurisprudência pacífica do STJ o indeferimento do direito de apelar em liberdade, quando fixado o regime prisional semiaberto como inicial para o cumprimento da pena reclusiva, configura inegável constrangimento ilegal, eis que o réu não pode aguardar o julgamento do seu recurso em regime prisional mais gravoso do que aquele que foi estabelecido na sentença condenatória. Precedentes.

VIII. "Ainda que fundamentada a decisão quanto à negativa ao direito do paciente de aguardar o julgamento em liberdade, deve-se evitar que o réu permaneça, até o trânsito em julgado da condenação, em situação mais gravosa do que aquela estabelecida para o cumprimento da pena definitiva. Fixado o regime semiaberto para início de cumprimento da pena privativa de liberdade, deve o paciente, desde já, ser inserido nesse regime" (STJ, HC 214.766/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe de 23/11/2011).

IX. Habeas corpus não conhecido.

X. Concessão da ordem, de ofício, para assegurar, ao paciente, o direito de aguardar o julgamento do seu recurso no regime semiaberto, que lhe foi fixado na sentença condenatória.

(HC 244.275/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 18/03/2013)

Por todo o exposto, **nega-se provimento** ao recurso ordinário, concedendo-se, contudo, *habeas corpus* de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPP, apenas para **determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime fixado na condenação.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0400324-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 43.196 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000130578776 10000130578776000 10000130578776002 5787766620138130000

EM MESA

JULGADO: 08/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MATEUS GUILHERME ALMEIDA FREITAS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.