



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 165.817 - BA (2022/0167763-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : JAILSON PEREIRA DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO (ART. 155, CAPUT, E § 1º, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVANTE CONDENADO A CUMPRIR PENA EM REGIME INTERMEDIÁRIO, MANTIDA A PRISÃO PREVENTIVA. DETERMINAÇÃO PELA INSTÂNCIA DE ORIGEM DE COMPATIBILIZAÇÃO ENTRE A CUSTÓDIA CAUTELAR E O REGIME FIXADO NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. DETRAÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS. INVIABILIDADE. TEMA NÃO APRECIADO PELO TRIBUNAL ORIGINÁRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, *"o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta"*.

3. Na hipótese, a prisão foi mantida em decorrência da reiteração delitiva, evidenciada pela vida pregressa do agravante, que possui ações penais em curso e condenações já transitadas em julgado pela prática de crimes contra o patrimônio, o que justificou a decretação, a manutenção da prisão preventiva e a consequente negativa do direito de recorrer em liberdade.

4. *A jurisprudência desta Corte já se manifestou pela compatibilidade da manutenção da prisão preventiva e o regime semiaberto, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Supremo Tribunal Federal, que tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado no caso concreto (AgRg no HC n. 725.885/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022).

5. No caso dos autos, mostra-se irrelevante a discussão acerca do tempo de prisão provisória, conforme dispõe o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fins de escolha do regime de cumprimento da reprimenda, pois, ainda que descontado o período de prisão cautelar (5 meses), não haveria alteração do regime inicialmente estabelecido na sentença condenatória, uma vez que a pena foi fixada em patamar inferior a 4 anos de reclusão, e o agravamento do regime se deu com base na condição de reincidente do réu, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.

6. A tese de substituição da custódia por medidas alternativas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal, não foi debatida pelo colegiado estadual, o que impede a análise por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de setembro de 2022 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 165.817 - BA (2022/0167763-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : JAILSON PEREIRA DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por JAILSON PEREIRA DE SANTANA contra decisão monocrática de minha lavra em que foi denegada a ordem impetrada em seu benefício.

Depreende-se dos autos que o então recorrente foi condenado à pena de 1 ano, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime de furto praticado durante o repouso noturno (art. 155, *caput* e § 1º, do Código Penal). Na ocasião, foi mantida a prisão preventiva do réu.

Impetrado *habeas corpus* na origem, a ordem foi denegada, nos termos da ementa de e-STJ fls. 378/379:

CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO TIPIFICADO NO ART. 155, §1º, DO CÓDIGO PENAL, À PENA DE 01 (UM) ANO, 06 (SEIS) MESES E 20 (VINTE) DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, BEM COMO À SANÇÃO PECUNIÁRIA DE 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO, SENDO-LHE NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ALEGAÇÃO DE QUE O JUÍZO IMPETRADO TERIA INOBSERVADO A REGRA CONSTANTE DO ART. 387, §2º, DO CP. DETRAÇÃO PENAL NÃO APLICADA. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. DECISÃO PRIMEVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM VINDICADA.

1. Presentes os requisitos autorizadores contidos no art. 312 do CPP, vistos pela existência de indícios suficientes do perigo social que poderá advir com a soltura do Paciente, diante da reiteração criminosa, evidenciada pela sua vida pregressa que ostenta ações penais em curso e condenação já transitada em julgado.

2. Por outro lado, saliente-se que inexistente incompatibilidade entre o direito de recorrer em liberdade e a fixação do regime semiaberto imposto na sentença vergastada, uma vez que, na espécie, houve



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a compatibilização da subsistência do confinamento com o estabelecimento prisional apropriado.

3.A decisão atacada adequou, corretamente, a constrição ao modo de execução estabelecido, providência determinada com a expedição da guia de execução provisória, ratificando o posicionamento já sedimentado pelas Cortes Superiores de que os institutos da prisão cautelar e do regime inicial semiaberto podem conviver de forma plenamente válida e harmônica. Precedentes do STJ.

4. Quanto a não aplicação da detração penal na hipótese vertente, ressalte-se que tal questão já fora, reiteradamente, esclarecida pelo Juízo processante ao consignar que "No caso dos autos, o tempo de prisão cautelar do réu, até a data da sentença, não interfere no regime inicial de cumprimento de pena e, portanto, a averiguação de eventual detração é despicienda, sobretudo porque o regime inicial de cumprimento de pena foi determinado em razão de ter sido reconhecida a agravante da reincidência, em estrita obediência ao quanto determina o artigo 33 do CP, e com esteio na jurisprudência do STJ. Ademais, não compete a este juízo e, sim à pelo execução penal, analisar a eventual progressão de pena, motivo qual determinou-se, inclusive, a expedição de guia provisória".

5. Noutras palavras significa dizer que, malgrado o quantitativo da pena aplicado ao Paciente autorize o aberto, a imposição de regime mais gravoso se deu pelo reconhecimento da reincidência, de modo que a detração do tempo de prisão cautelar se tornou irrelevante para fins de definição do regime prisional. Excertos do STJ. Parecer ministerial pela denegação.

HABEAS CORPUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.

Nesse recurso, sustentou a defesa constrangimento ilegal decorrente da negativa do recurso em liberdade.

Argumentou a incompatibilidade da prisão preventiva com a fixação do regime semiaberto na sentença penal condenatória.

Subsidiariamente, destacou a suficiência das medidas cautelares diversas da prisão.

Alegou que o Magistrado sentenciante não detraiu o período aproximado de 5 meses de custódia cautelar, para fixar o regime inicial de cumprimento de pena (art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal).

Acrescentou a falta de motivação idônea para o recrudescimento do regime prisional, invocando o teor das Súmulas n. 440/STJ e 718 e 719/STF.

Requeru, liminar e definitivamente, a readequação para o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aberto e a revogação da prisão preventiva, com ou sem a imposição de medidas cautelares diversas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal (e-STJ fls. 406/412).

Foi negado provimento ao recurso ordinário sob o argumento de ser necessária a manutenção da custódia, sendo negado ao acusado o direito de recorrer em liberdade, em razão de sua reiteração delitiva, pois, além de possuir ações penais em curso, tem condenações transitadas em julgado pela prática de crimes contra o patrimônio, não se mostrando incompatível a prisão preventiva com o regime semiaberto, que foi estabelecido com fulcro na reincidência do sentenciado (e-STJ fls. 561/670).

Neste agravo regimental, a Defensoria Pública assere que, *"no caso em comento, nota-se que não estão presentes os pressupostos e fundamentos permissivos para a manutenção da prisão cautelar, não havendo, por conseguinte, motivos para o indeferimento do direito de recurso em liberdade"* (e-STJ fl. 579).

Alega *"uma patente desproporcionalidade entre a pena aplicada no patamar mínimo e respectivo regime de cumprimento em relação à negativa da abertura das vias recursais em liberdade"* (e-STJ fl. 585).

Sustenta, ainda, que não foi aplicado o instituto da detração, nos moldes do disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, com o desconto do período equivalente a 5 meses de prisão cautelar.

Dessa forma, pleiteia a reconsideração da decisão monocrática e, caso assim não se entenda, que o presente agravo seja julgado pelo órgão colegiado, a fim de que seja conhecido e provido, garantindo ao agravante *"o direito de aguardar em liberdade o julgamento do processo, fazendo cessar a ilegal constrição ao direito de liberdade"* (e-STJ fl. 592).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 165.817 - BA (2022/0167763-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Como se vê do relatório, a defesa alega constrangimento ilegal decorrente da negativa do recurso em liberdade.

O decreto prisional foi assim fundamentado (e-STJ fls. 126/128):

Quanto ao perigo gerado pelo estado de liberdade, no tocante ao Flagranteado JAILSON PEREIRA DE SANTANA, é possível verificá-lo através da personalidade voltada a prática de crimes, visto que, em consulta ao sistema E-SAJ, encontramos registros de antecedentes criminais em seu desfavor, possuindo uma sentença penal condenatória tombada sob o nº 0318825-18.2011.8.05.0001, proferida pela 9ª Vara Criminal em 18 de outubro de 2016, quanto ao crime de furto qualificado, sentenciando-o ao cumprimento de 4 meses e 5 dias de reclusão em regime aberto substituída por pena restritiva de direitos, uma outra condenação quanto ao mesmo tipo penal, prolatada pela 10ª Vara Criminal em 4 de janeiro de 2015, de nº 0344474-14.2013.8.05.0001, ao qual cumpriu 2 anos e 4 meses de reclusão em regime aberto, mais uma outra sentença de 27 de fevereiro de 2018 quanto ao furto qualificado e a utilização de falsa identidade, enumerada por 0512433-05.2016.8.05.0001, ao cumprimento de 2 anos de reclusão e 3 meses de detenção em regime aberto, substituída por pena restritiva de direitos, da 1ª Vara Criminal Especializada, e, por fim, uma tentativa de furto qualificado com sentença de 4 meses de reclusão em regime aberto pela 11ª Vara Criminal, de 2 de dezembro de 2014, de nº 0302524-93.2011.8.05.0001, além de diversos processos em andamento, todos relativos ao tipo penal do furto qualificado, conforme certidão de antecedentes criminais acostada às fls. 30/31, que não foram suficientes para a continuidade da sua conduta delitiva [...]

Dessa forma, o perigo no estado de liberdade dos Flagranteados está revelado na necessidade, visando, sobretudo, resguardar a ordem pública, de modo a evitar a reiteração de condutas delitivas por parte destes. [...]

Assim, como forma de evitar a reiteração de atos desta natureza pelos Flagranteados, portanto, afigura-se pertinente a permanência da segregação, com espeque na garantia da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública e da aplicação da Lei Penal, não se revelando, neste momento, indicada a sua soltura. (Grifei.)

Quanto ao tema, o Juízo sentenciante manifestou-se consoante a transcrição abaixo (e-STJ fls. 271/272):

Nego ao réu o direito de recorrer em liberdade em virtude de estarem presentes motivos que embasaram a prisão preventiva. Com efeito, a sentença condenatória, em si, se constitui em fumus comissi delicti. A par disto, a prisão é indispensável para garantia da ordem pública em virtude do risco concreto de reiteração criminosa uma vez que o acusado tem a vida voltada para a pratica delitiva, sendo que responde a outras ações penais e, inclusive, já foi anteriormente condenado, por sentença transitada em julgado (fls. 209/220). Eis o periculum libertatis. (Grifei.)

Decisão que foi mantida pelo colegiado estadual nos seguintes termos (e-STJ fl. 382):

[...] a decisão de negar ao Réu o direito de recorrer em liberdade foi devidamente fundamentada em argumentos concretos que justificam a necessidade do ergástulo cautelar, posto que presentes os requisitos autorizadores contidos no art. 312 do CPP, vistos pela existência de indícios suficientes do perigo social que poderá advir com a soltura dele, diante da reiteração criminosa, evidenciada pela sua vida pregressa que ostenta ações penais em curso e condenação já transitada em julgado, consoante registrado no ato judicial combatido.

Forçoso reconhecer a necessidade de se manter um indivíduo com esse histórico custodiado, não só para assegurar a aplicação da lei penal, mas, sobretudo, para a garantia da ordem pública, evitando-se, assim, a recidiva delituosa. (Grifei.)

O exame dos excertos acima transcritos evidencia que o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal foi devidamente observado, pois foram indicados fundamentos concretos para a manutenção da prisão cautelar anteriormente imposta ao agente.

Segundo o disposto no referido comando normativo, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por tal razão, esta Corte firmou orientação de ser indispensável, por ocasião da prolação da sentença condenatória, que o magistrado fundamente, com base em dados concretos extraídos dos autos, a necessidade de manutenção ou imposição de segregação cautelar, ainda que tal fundamentação se dê mediante emprego da técnica *per relationem*, quando o juiz sentenciante faz expressa remissão aos motivos da decretação da prisão preventiva devido à permanência das razões que a ensejaram.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E CONSTITUIÇÃO DE MILÍCIA PRIVADA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. É válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, desde que a matéria haja sido abordada pelo órgão julgador, com a menção a argumentos próprios, como na espécie, uma vez que a instância antecedente, além de fazer remissão a razões elencadas pelo Juízo natural da causa, indicou os motivos pelos quais considerava necessária a manutenção da prisão preventiva do réu e a insuficiência de sua substituição por medidas cautelares diversas.

[...] (RHC n. 94.488/PA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe 2/5/2018.)

No presente caso, com efeito, vê-se que a prisão foi mantida em decorrência da reiteração delitiva, evidenciada pela vida pregressa do agravante, que possui ações penais em curso e condenações já transitadas em julgado pela prática de crimes contra o patrimônio, o que justificou a decretação, a manutenção da prisão preventiva e a consequente negativa do direito de recorrer em liberdade.

Ao ensejo:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA. SÚMULA N.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

52/STJ. MANUTENÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUSTIFICADORAS DA PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. INQUÉRITOS POLICIAIS OU AÇÕES PENAIS EM CURSO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. DESPROPORÇÃO ENTRE O TEMPO DE CUSTÓDIA E O QUANTUM DA PENA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. COVID-19. RECOMENDAÇÃO CNJ N. 62/2020. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. A manutenção de custódia cautelar ganha reforço com a prolação de sentença condenatória que não concede ao agravante que ficou preso durante toda a instrução processual o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva.

3. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal.

[...]

5. Inquéritos policiais ou ações penais em curso justificam a imposição de prisão preventiva como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

[...]

9 . Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 732.146/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. VEDAÇÃO DO RECURSO EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRECEDENTES.

[...]

2. No caso, ao manter a prisão preventiva na sentença condenatória, o Magistrado de piso, entendendo ainda presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, fez referência à decisão anterior em que decretou a prisão do réu, na qual destacou que Felipe Faria foi condenado por outro crime doloso, com sentença transitada em julgado, estando inclusive em cumprimento de pena (fl. 119), portanto devidamente motivada a vedação ao recurso em liberdade.

3. O entendimento jurisprudencial pacificado é no sentido de que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilização da fundamentação per relationem, seja para fim de reafirmar a fundamentação de decisões anteriores, seja para incorporar à nova decisão os termos de manifestação ministerial anterior, não implica vício de fundamentação (AgRg no AREsp n. 1.7906.66/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 6/5/2021).

*4. Há precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção dispondo que, **[t]endo os pacientes permanecido presos durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau (HC n. 648.008/SP, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 16/4/2021), além de que o risco real de reiteração delitiva demonstra a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal (HC n. 409.072/PI, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 4/12/2017).***

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 712.885/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022, grifei.)

Os fundamentos acima delineados indicam, portanto, a necessidade de se manter o acusado segregado, não se revelando adequado possibilitar-lhe recorrer em liberdade.

A mais disso, não há incompatibilidade da prisão preventiva com a fixação do regime semiaberto na sentença penal condenatória, notadamente porque o Juízo de originário decidiu que: "[...], para afastar qualquer constrangimento ilegal, determino a expedição de guia de execução provisória para que o acusado inicie o cumprimento da pena no regime ora estabelecido e em estabelecimento apropriado, observando-se o provimento nº 04/17 da CGJ/Ba" (e-STJ fl. 272).

Sobre o tema, o colegiado estadual assim se manifestou (e-STJ fl. 383):

*Por outro lado, saliente-se que **inexiste incompatibilidade entre o direito de recorrer em liberdade e a fixação do regime semiaberto imposto na sentença vergastada, uma vez que, na espécie, houve a compatibilização da subsistência do confinamento com o estabelecimento prisional apropriado.***

A bem da verdade, contradição haveria se o Paciente tivesse sido condenado à pena em regime semiaberto e o Magistrado sentenciante, ao determinar a expedição de guia de execução provisória, a tivesse ordenado em regime fechado, o que não foi o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso.

A decisão atacada adequou, corretamente, a constrição ao modo de execução estabelecido, providência determinada com a expedição da guia de execução provisória, ratificando o posicionamento já sedimentado pelas Cortes Superiores de que os institutos da prisão cautelar e do regime inicial semiaberto podem conviver de forma plenamente válida e harmônica.
(Grifei.)

Nesse palmilhar:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. [...] REGIME SEMIABERTO E MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. COMPATIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

4. A jurisprudência desta Corte já se manifestou pela compatibilidade da manutenção da prisão preventiva e o regime semiaberto, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, que tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado no caso concreto.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 725.885/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. REITERAÇÃO DELITIVA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ADEQUAÇÃO DA MEDIDA AO REGIME INICIAL SEMIABERTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...]

4. De todo modo, não há ilegalidade no acórdão recorrido, pois a jurisprudência desta Corte, alinhada ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, admite a adequação da segregação provisória ao regime inicial semiaberto fixado na sentença condenatória.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 734.043/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022, grifei.)

No que tange à ilegalidade decorrente da não aplicação do instituto da detração, o Juízo sentenciante destacou que (e-STJ fl. 269):

Dispõe o artigo 387, parágrafo segundo, que o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade. No caso dos autos, todavia, o tempo de prisão cautelar do réu, até a data da sentença, não interfere no regime inicial de cumprimento de pena e, portanto, a averiguação de eventual detração é despicienda, uma vez que o regime inicial de cumprimento de pena foi determinado em virtude de ter sido reconhecido em sentença a reincidência. (Grifei.)

Referida decisão encontra-se em consonância com o entendimento firmado por esta Corte, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DETRAÇÃO PENAL. IRRELEVÂNCIA. RÉU REINCIDENTE. REGIME SEMIABERTO MANTIDO.

1. "Com o advento da Lei n. 12.736/2012, o Juiz processante, ao proferir sentença condenatória, deverá detrair o período de custódia cautelar para fins de fixação do regime prisional. Forçoso reconhecer, ainda, que o § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não versa sobre progressão de regime prisional, instituto próprio da execução penal, mas, sim, acerca da possibilidade de se estabelecer regime inicial menos severo, descontando-se da pena aplicada o tempo de prisão cautelar do acusado. As alterações trazidas pelo diploma legal supramencionado não afastaram a competência concorrente do Juízo das Execuções para a detração, nos termos do art. 66 da Lei n. 7.210/1984, sempre que o Magistrado sentenciante não houver adotado tal providência" (AgRg no AREsp 1994952/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021).

2. Mostra-se irrelevante, na hipótese, a detração do tempo de prisão cautelar, nos termos do art. 387, § 2º, do CPP, tendo em vista que o regime prisional mais gravoso foi estabelecido em razão da reincidência do apenado.

3. Agravo regimental provido. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial. (AgRg no AREsp n. 2.037.116/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 5/8/2022, grifei.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO PELO DELITO DO ART. 35 DA LEI Nº 11.343/06. VÍNCULO ASSOCIATIVO ESTÁVEL E PERMANENTE. AFASTAMENTO. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. MAUS ANTECEDENTES. QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME MAIS GRAVOSO. DETRAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

7. No caso dos autos, mostra-se irrelevante a discussão acerca do tempo de prisão provisória, conforme dispõe o art. 387, § 2º, do CPP, para fins de escolha do regime inicial de cumprimento da pena.

Isso porque, conforme se observa nos autos, ainda que descontado o período de prisão cautelar, não haveria alteração do regime inicial fixado na condenação, pois o agravamento do regime está baseado na existência de circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes), na reincidência do acusado e na quantidade da droga apreendida, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

8. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.084.873/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022, grifei.)

Assim, seria irrelevante a discussão acerca do tempo de prisão provisória, conforme dispõe o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fins de escolha do regime inicial de cumprimento da pena, pois, ainda que descontado o período de prisão cautelar (5 meses), não haveria alteração do regime inicialmente estabelecido na sentença condenatória, uma vez que, a pena foi fixada em patamar inferior a 4 anos de reclusão, e o agravamento do regime se deu com base na condição de reincidente do réu, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.

Por fim, a tese de substituição da custódia por medidas alternativas, nos termos do art. 319 do CPP, não foi debatida pelo colegiado estadual, o que impede a análise por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA, E NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. ILEGALIDADE. NÃO CONFIGURADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA PARTE, IMPROVIDO.

1. Matéria não apreciada pelo Tribunal a quo, também não pode ser objeto de análise nesta Superior Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

3. Recurso em habeas corpus parcialmente conhecido, e, nesta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parte, improvido. (RHC n. 68.025/MG, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/5/2016, DJe 25/5/2016, grifei.)

Logo, não vislumbro ilegalidade apta a reconsiderar a decisão de e-STJ fls. 561/570, razão pela qual a mantenho por seus próprios fundamentos.

Ante todo o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0167763-8

AgRg no
RHC 165.817 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00391008132021 05023522120218050001 07036185920218050001 391008132021
5023522120218050001 7036185920218050001 80320907520218050000

EM MESA

JULGADO: 27/09/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretária

Bela. GISLAYNE LUSTOSA RODRIGUES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JAILSON PEREIRA DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
CORRÉU : JOSE ANTONIO DAS NEVES NASCIMENTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JAILSON PEREIRA DE SANTANA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.