



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.916 - SP (2015/0313829-1)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : JUNIOR BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : JUNIOR BARBOSA DA SILVA - SP321282
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCUS VINICIUS FERNANDES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE NÃO AGREGA FUNDAMENTOS AO DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. *MODUS OPERANDI*. EMPREGO DE VIOLÊNCIA E RISCO CONCRETO DE FUGA OU OCULTAÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA AO CORRÉU. PLEITO DE EXTENSÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ART. 580 DO CPP. MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE PESSOAL. EXCESSO DE PRAZO. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. SÚMULA N. 52 DESTESUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo.

3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP.

4. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do paciente, evidenciada a partir do *modus operandi* do crime – emprego de violência e grave ameaça ao abordar a vítima com uma "gravata" e desferir um soco na região do seu peito –, bem como diante do risco concreto de fuga ou ocultação, tendo em vista que o réu passou parte do processo foragido, tudo a autorizar a custódia cautelar para garantia da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal .

5. A presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

6. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

7. Evidenciado que a decisão concessiva de liberdade provisória ao corréu foi fundada em motivo de caráter exclusivamente pessoal, qual seja, o excesso de prazo na conclusão da instrução processual de réu preso – ao contrário do paciente, que estava foragido –, não há que se falar em aplicação do disposto no art. 580 do CPP, restando afastada a ocorrência de constrangimento ilegal.

8. A alegação de excesso de prazo está prejudicada, pois já foram apresentadas as alegações finais e proferida sentença condenatória, a atrair a incidência da Súmula 52 deste Superior Tribunal de Justiça.

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.916 - SP (2015/0313829-1)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : JUNIOR BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : JUNIOR BARBOSA DA SILVA - SP321282
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCUS VINICIUS FERNANDES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de MARCUS VINICIUS FERNANDES, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2107309-27.2015.8.26.0000.

No Inquérito Policial n. 361/14, instaurado em 16/10/2014, a Autoridade Policial representou pela decretação da prisão preventiva do paciente, pela suposta prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal (roubo circunstanciado). A referida prisão foi decretada em 17/10/2014.

Irresignada com a constrição cautelar, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal *a quo*, que denegou a ordem em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS". ROUBO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS LEGAIS E FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA QUE LEGITIMAM A MEDIDA. INSUFICIENTES, PORTANTO, MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS, POR SUA VEZ, QUE NÃO IMPEDEM O CÁRCERE PROVISÓRIO.

1. Revogação da Prisão Preventiva. Inviabilidade. Presença dos requisitos para a prisão cautelar. Fundamentação Idônea. Gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ele foi cometido (emprego de arma de fogo e comparsaria), justifica a segregação.

2. Medidas cautelares previstas no artigo 319 de CPP, na espécie, revelam-se insuficientes. Impossibilidade.

3. Condições Favoráveis. No caso, irrelevantes. O direito à liberdade provisória não decorre, automaticamente, do fato de ser o agente primário e ter bons antecedentes. Inexistência de constrangimento ilegal (fl. 128).

No presente *mandamus*, o impetrante alega que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, uma vez que estão ausentes os requisitos que autorizam a custódia preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informa que o paciente não representa ameaça à ordem pública, destacando suas condições pessoais favoráveis (primário, possui ocupação lícita, residência fixa e é estudante de curso superior), nem à instrução criminal, pois compareceu espontaneamente em juízo.

Aduz violação ao princípio da isonomia, pois foi deferida liberdade provisória a um dos corréus, que – ao contrário do paciente – foi reconhecido pela vítima.

Sustenta haver excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

Pleiteia, assim, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se salvo conduto ou a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar prevista no art. 319 do Código de Processo Penal – CPP.

Pedido de liminar indeferido às fls. 138/139.

Prestadas as informações necessárias às fls. 150/158 e 163/210.

O Ministério Público Federal, às fls. 214/218, opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.916 - SP (2015/0313829-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Passo à análise das alegações expostas na inicial tão somente para verificar se existe flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem de ofício.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o presente *writ* não se encontra prejudicado.

Com efeito, em consulta ao endereço eletrônico do Tribunal de origem, verificou-se a superveniência de sentença condenatória em 17/6/2016, em que não foi autorizado ao ora paciente o recurso em liberdade, mantendo-se sua custódia preventiva.

Todavia, extrai-se do *decisum* que não foram agregados novos fundamentos ao decreto prisional, limitando-se o Juízo sentenciante a manter a custódia cautelar por considerar que permanecem íntegros os fundamentos que ensejaram a decretação da prisão cautelar do recorrente.

Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o recurso ordinário em *habeas corpus* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO REAL DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 tendo em vista que "o réu permaneceu preso durante o curso do processo e assim deverá ser mantido, agora por força de sentença condenatória, a fim de ser garantida a aplicação da lei penal". 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 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 periculosidade do agente, diante da notícia de ameaça às testemunhas, e do risco de reiteração criminosa, evidenciados pelo fato de o recorrente ser reincidente e possuir outros registros criminais.

5. A ameaça às testemunhas, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social. Precedentes.

6. Recurso improvido (RHC 53.194/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/3/2016).

Passo a analisar a possibilidade de existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

Pretende-se, no presente *habeas corpus*, consoante outrora relatado, a concessão de liberdade provisória por ausência dos requisitos autorizadores do decreto prisional cautelar, que ostenta o seguinte teor:

As informações colhidas durante o inquérito policial, especialmente o relato das vítimas e confissão do indiciado EDMARCOS, comprovam a existência das infrações penais e conferem indícios suficientes de autoria.

Os representados MARCUS VINICIUS e EDMARCOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foram reconhecidos pela vítima, que os apontaram como os autores do roubo. Enquanto DIEGO foi identificado por EDMARCOS como um dos coautores do roubo, além de ter sido abordado com os outros roubadores pelos policiais militares.

Portanto, diante das provas até então colhidas, restou configurado o *fumus bonni iuris* exigido para a concessão da cautelar pleiteada.

O crime imputado aos indiciados possui parâmetros de pena superior ao estabelecido pela Lei 12.403/11, razão pela qual a prisão preventiva não encontra obstáculo legal.

Por fim, constato a presença do *periculum in mora*, pois os indiciados respondem pela prática de crime de extrema gravidade, cometido mediante violência e grave ameaça. Tal circunstância demonstra a periculosidade do agente, além de deixar a sociedade em situação de vulnerabilidade podendo se ver vítima de outros delitos semelhantes.

No mais, a concessão da liberdade ou a imposição de medida cautelar não privativa de liberdade coloca em risco a aplicação da lei penal, pois os autuados, facilmente, poderão deixar o distrito da culpa.

Ante o exposto, considerando os motivos expostos *fumus boni iuris*, *periculum in mora*, permissivo legal para a decretação de prisão cautelar nos crimes em comento e, especialmente concreto risco de fuga ou ocultação e violação da ordem pública), DECRETO a prisão preventiva de MARCUS VINICIUS FERNANDES, EDMARCOS ANTONIO PEIXOTO SILVA e DIEGO SANTOS DE CARVALHO (fls. 86/87).

O Tribunal de origem denegou a ordem, no particular, destacando:

É dos autos que o paciente está sendo processado como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal. Teve decretada sua prisão preventiva no dia 17 de outubro de 2014. Razão: Em 11 de setembro de 2014, **a vítima Renan Henriques encontrava-se no local dos fatos, quando foi abordada por dois indivíduos desconhecidos, sendo que um deles deu-lhe uma "gravata" no pescoço. Ato contínuo, seu comparsa lhe desferiu um soco na região do peito e, mediante grave ameaça, obrigou a vítima a entregar uma pasta contendo os objetos subtraídos** (valise com ferramentas em seu interior; uma câmara digital; um paquímetro; lanterna e um aparelho celular). Segundo relatou a vítima na Delegacia, uma pessoa que passava pelo local, disse-lhe que os dois indivíduos desconhecidos adentraram no automóvel GM/Celta, placas ASN-7122, onde havia outro indivíduo que os aguardava. Após a prática delituosa, os increpados empreenderam fuga para local ignorado. Na mesma data, policiais militares, em patrulhamento, abordaram três indivíduos parados na via pública, sendo estes identificados como Marcos Vinícius Fernandes (paciente). Edmarcos Antônio Peixoto Silva e Diego Santos de Carvalho, encontrando com Edmarcos as chaves do veículo Celta, que estava



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estacionado naquela rua. Como nada de irregular foi constatado, foram eles liberados. Posteriormente, os policiais, informados sobre o roubo com a utilização do veículo Celta, exibiram o nome dos representados e fotografias à vítima, que reconheceu o paciente e Edmarcos como os roubadores que o abordaram (fls. 26/28) (fls. 129/130).

[...]

A existência de crime, bem como indícios suficientes de autoria, cumpre ressaltar, surgiu perfeitamente verificado na apuração realizada, inclusive ensejando recebimento da denúncia, não se podendo, sem um aprofundamento de mérito, impróprio em sede de "Habeas Corpus", afastar tais condições, autorizadoras da medida cautelar extrema. O que existe, encontrado no inquérito policial e adequadamente indicado nas decisões judiciais ora questionadas (prova de crime e indícios suficientes de autoria:- "as informações colhidas durante o inquérito policial, especialmente o relato das vítimas e confissão do indiciado EDMARCOS, comprovam a existência das infrações penais e conferem indícios suficientes de autoria. Os representados MARCUS VINÍCIUS e EDMARCOS foram reconhecidos pela vítima, que os apontaram como os autores do roubo. Enquanto DIEGO foi identificado por EDMARCOS como um dos coatores do roubo, além de ter sido abordado com os outros roubadores pelos policiais militares"), justifica o decreto de prisão preventiva, acrescido, como já colocado, da necessidade de garantia da ordem pública.

Sendo assim, vê-se bem justificado o ato, não havendo falar, por conseguinte, em falta de fundamentação e ausência dos pressupostos da custódia cautelar (requisitos, para a medida, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal). Nota-se que as circunstâncias concretas da conduta do paciente é que determinaram a medida extrema, tratando-se de crime doloso praticado mediante violência e grave ameaça.

Ademais, a ordem pública deve ser preservada e, se há elementos para a decretação da custódia cautelar, não há que se falar em sua revogação.

É certo que a Lei 12.403/11 trouxe novas medidas cautelares penais ao ordenamento jurídico, diferentes da prisão. Entretanto, todas elas demandam a soltura do flagrado do cárcere. E, se como visto, o paciente não faz jus à liberdade provisória, é obvio que todas as medidas cautelares, que a tem como pressuposto lógico necessário, também não cabem na hipótese vertente.

À derradeira, o direito à liberdade provisória não decorre, automaticamente, do fato de ser o agente primário e ter bons antecedentes. Necessário, sobretudo, que não se mostre presente nenhum dos requisitos autorizadores da custódia cautelar (fls. 131/132).

[...]

Cumprido consignar que eventual excesso de prazo não foi levantado nesta ação, não se averiguando especificamente a situação, sendo que, pelo verificado, está sendo analisado em primeiro grau, daí que inviável qualquer apreciação a respeito (fl. 133).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém ainda ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

In casu, verifico estarem presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do paciente, evidenciada a partir do *modus operandi* do crime – emprego de violência e grave ameaça ao abordar a vítima com uma "gravata" e desferir um soco na região do seu peito –, bem como diante do risco concreto de fuga ou ocultação, tendo em vista que o réu passou parte do processo foragido, tudo a autorizar a custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE CONCRETA. EMPREGO DE VIOLÊNCIA REAL DESNECESSÁRIA. AGENTE QUE POSSUI REGISTROS DE ATOS INFRACIONAIS. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO EFETIVO. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. MATÉRIA NÃO ANALISADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, IMPROVIDO.

1. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do agente, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito, bem como por seu histórico criminal.

2. Caso em que o recorrente abordou a vítima que caminhava em via pública, subjugando-a por meio de violência real,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

some-se ao fato de que em razão da demora de o ofendido em entregar seus pertences, o réu deferiu um soco que o fez cair ao solo, para em seguida se evadir do local dos fatos com o bem de valor roubado.

3. O fato de o acusado ostentar registro anterior pela prática de atos infracionais equiparados aos crimes de furto qualificado, roubo majorado e estupro de vulnerável, é fator que somado corrobora o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

5. Concluindo-se pela imprescindibilidade da preventiva, está clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, cuja aplicação não se mostraria adequada para o restabelecimento da ordem pública.

6. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da alegação de desproporcionalidade da medida extrema em relação ao resultado do processo penal, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

7. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(RHC 75.746/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 18/11/2016)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. ALEGAÇÃO DE INIDONEIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DECRETO FUNDAMENTADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. DESPROPORCIONALIDADE DA PRISÃO CAUTELAR. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

II - "A impossibilidade de decretação da prisão preventiva ex officio pelo juiz na fase investigativa não se confunde com a hipótese dos autos, retratada no art. 310, II, do CPP, que permite ao magistrado, quando do recebimento do auto de prisão em flagrante, e constatando ter sido esta formalizada nos termos legais, convertê-la em preventiva quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do CPP. Isso porque a conversão da prisão em flagrante, nos termos já sedimentados por ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, pode ser realizada de ofício pelo juízo" (RHC n. 63.862/MG, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 25/11/2015).

III - Na hipótese, a decisão reprochada evidenciou, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maneira incontestada, lastreada em dados concretos extraídos dos autos, a justificativa da prisão cautelar imposta ao recorrente, em razão da necessidade de acautelamento da ordem pública, notadamente em razão do modus operandi do delito em tese praticado, consistente em roubo em concurso de agentes com emprego de adolescentes, além da desmedida violência desferida contra a vítima, consubstanciada em diversas agressões até o seu desmaio, circunstâncias que extrapolam a violência ínsita ao tipo penal, o que constitui razão concreta para a manutenção da segregação cautelar.

IV - Inviável considerar, nesse momento, que a prisão cautelar seria extremamente gravosa se comparada a regime prisional a ser definido no julgamento da ação penal, por tratar-se de mera presunção em perspectiva das condições a serem imputadas ao recorrente.

V - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que ocorre na hipótese.

VI - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, in casu, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 74.352/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 07/11/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. ANÁLISE DE OFÍCIO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, ROUBO QUALIFICADO TENTADO, DESOBEDIÊNCIA. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE SOCIAL. FUGA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto, de modo a evitar retardo abusivo e injustificado na prestação jurisdicional, o que não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorreu na espécie. Trata-se de causa complexa, na qual são imputados 5 crimes a 7 réus, com necessidade de resolução de conflito de competência instaurado perante o Tribunal local, bem como habilitação provisória de diversos advogados.

3. As decisões que decretaram/mantiveram a prisão preventiva do paciente justificaram a necessidade da medida extrema, tendo em vista (i) a gravidade concreta do delito, reveladora da periculosidade social do agente; (ii) a garantia a ordem pública; bem como a (iii) conveniência da instrução criminal (fuga).

4. As circunstâncias concretas demonstram o preenchimento dos requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 do CPP).

Com efeito, se a conduta do agente - seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime - revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despiciendo qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade (HC n. 296.381/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014).

5. Inexiste, portanto, constrangimento ilegal a ser reparado, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 337.702/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 15/04/2016)

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, não havendo falar, portanto, em existência de flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação e tampouco em aplicação de quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

Cumprе registrar, ademais, que esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade e domicílio certo, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. QUADRILHA. PRISÃO TEMPORÁRIA E PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. GRAVIDADE. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INSUFICIÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHA PORTADORA DE DOENÇA COM IDADE INFERIOR A 12 ANOS. ART. 318, V, DO CPP. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. PROTEÇÃO DA FAMÍLIA E DA CRIANÇA. EXCEPCIONALIDADE DA SITUAÇÃO EVIDENCIADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

4. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis não possuem o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos aptos a autorizar a manutenção da medida extrema, como ocorre na hipótese.

5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade do delito cometido e na necessidade de se evitar a reiteração delitiva.

6. A prisão preventiva poderá ser substituída pela domiciliar quando a agente for mulher com filho de até 12 anos de idade (art. 318, V, do CPP).

5. Caso em que a paciente deu a luz a uma filha em 12-11-2007, nascida com hidrocefalia, ainda em tratamento, tendo o Conselho Tutelar recomendado a possível substituição pela prisão domiciliar, medida que à luz do Estatuto da Primeira Infância, conjugado com os vetores constitucionais que impõe ao Estado a proteção da família e a colocação de crianças a salvo de toda forma de opressão, que é o que ocorre quando a criança já mencionada é privada do convívio da genitora, afigura-se impositiva.

6. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo a ordem de ofício, para substituir a prisão preventiva decretada em desfavor da paciente pela prisão domiciliar, até o exaurimento do julgamento pelas instâncias ordinárias.

(HC 340.422/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 01/06/2016)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ROUBO EM RESIDÊNCIA HABITADA, COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO, SUBTRAÇÃO DE BENS E CONSIDERÁVEL QUANTIA EM DINHEIRO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

- Noutro ponto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não impede a decretação da prisão preventiva, notadamente se há nos autos elementos suficientes para justificar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a cautela.

- *Recurso desprovido.*

(RHC 66.876/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 19/04/2016)

No que concerne à extensão da decisão que deferiu ao corréu Caio a liberdade provisória, verifica-se que não se encontram os acusados nas mesmas condições.

A teor do art. 580 do Código de Processo Penal, havendo concurso de agentes, *a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.*

Ocorre que, na hipótese dos autos, a prisão do paciente foi mantida em razão do mesmo ter permanecido foragido, enquanto o corréu permaneceu preso, sendo beneficiado com a liberdade provisória sob o fundamento de excesso de prazo para a conclusão da instrução processual. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente e a conferiu ao corréu ostenta o seguinte teor:

*Ministério Público o indeferimento do pedido. No que toca ao pedido de revogação da prisão preventiva formulado pelas defesas dos réus MARCUS e DIEGO deve ser indeferido. Isso porque ainda permanecem presentes os requisitos e os pressupostos da custódia cautelar. Com efeito, os réus foram acusados de crimes grave (roubo circunstanciado) o que gerou manifesta repercussão no meio social, abalando a ordem pública. Ademais, a aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal também merecem destaque. Afinal, lembra-se que os réus estão foragidos e nesta data não se apresentaram em juízo. Pelo MM. Juiz de Direito foi deliberado o seguinte: 1) Malgrado o respeito de que se faz merecedora a diligente Dra. Promotora de Justiça, **forçoso concluir que o réu EdMarcos se encontra preso há tempo demasiado, sem que a instrução tenha se encerrado, razão pela qual, EM CARÁTER EXCEPCIONAL, revogo o decreto de sua prisão preventiva.** No entanto, objetivando salvaguardar a instrução criminal e garantir a efetiva aplicação da lei penal, aplico-lhe as medidas cautelares elencadas no artigo 319, incisos I, III, IV, e V, do Código de Processo Penal, consistentes no comparecimento mensal em Juízo, para informar e justificar as suas atividades; proibição de manter contato com as vítimas e seus familiares, proibição de ausentar-se da Comarca, sem autorização judicial; bem como no recolhimento domiciliar de segunda-feira à sexta-feira, no período compreendido entre as 20 horas e as 6 horas, do dia seguinte, e integral nos finais de semana. (fls. 208/209)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como se vê, evidenciado que a decisão concessiva de liberdade provisória ao corréu foi fundada em motivo de caráter exclusivamente pessoal, qual seja, o excesso de prazo na conclusão da instrução processual de réu preso – ao contrário do paciente, que estava foragido –, não há que se falar em aplicação do disposto no art. 580 do CPP, restando afastada a ocorrência de constrangimento ilegal.

Por fim, a alegação de excesso de prazo está prejudicada, pois já foram apresentadas as alegações finais e proferida sentença condenatória, a atrair a incidência da Súmula 52 deste Superior Tribunal de Justiça, que prevê:

Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo.

Ante todo o exposto, voto no sentido de não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0313829-1

HC 344.916 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00948353920148260050 20150000639329 21073092720158260000 948353920148260050

EM MESA

JULGADO: 02/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: JUNIOR BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	: JUNIOR BARBOSA DA SILVA - SP321282
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: MARCUS VINICIUS FERNANDES
CORRÉU	: EDMARCOS ANTONIO PEIXOTO SILVA
CORRÉU	: DIEGO SANTOS DE CARVALHO

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.