



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.459 - DF (2015/0108619-3)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO
ADVOGADO : RENATO MARQUES ROSA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL, E ARTIGO 244-B, DA LEI 8.069/90 (POR DUAS VEZES). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA POR OCASIÃO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. **HABEAS CORPUS** CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I - 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. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria **risco à ordem pública**, tendo em vista este apresentar, em sua folha de antecedentes criminais, envolvimento em outros crimes, cometidos após os fatos da ação penal objeto de análise, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar em virtude do fundado receio de **reiteração delitiva (precedentes)**.

III - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, e **ressalvado o entendimento pessoal deste relator**, deve o recorrente aguardar o trânsito em julgado de sua condenação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Recurso ordinário desprovido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação no regime semiaberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros 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), 06 de agosto de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.459 - DF (2015/0108619-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi sentenciado como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal e art. 244-B, da Lei 8.069/90, por duas vezes, em concurso formal, às penas 6 (seis) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 20 dias multa, sendo nessa fase decretada sua prisão preventiva sob o fundamento de risco de reiteração delitiva.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, sustentando ausência de fundamentação idônea do decreto prisional. A ordem foi denegada em acórdão cuja ementa transcrevo a seguir:

"HABEAS CORPUS. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGADO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. PERICULOSIDADE CONCRETA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO.COMPATIBILIDADE DO REGIME COM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. O edito condenatório, porque baseado em cognição exauriente, a partir da instrução criminal realizada sob o crivo do contraditório e ampla defesa - ainda que pendente de recurso - aponta para a presença do *fumus comissi delicti*, porquanto, nessas condições, é possível supor demonstrados a materialidade do delito e suficientes indícios de autoria.

2. As circunstâncias do delito demostram a gravidade concreta da conduta do paciente e o fato de ter tornado a delinquir após os fatos, já havendo inclusive condenação definitiva, denota a probabilidade de reiteração delitiva.

3. O efeito suspensivo da apelação criminal eventualmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interposta não tem o condão de sobrestar a execução da sentença no específico ponto em que decreta a prisão preventiva do paciente, porquanto diz respeito à providência cautelar e não à própria condenação em si - de forma que a suspensão de seus efeitos poderia torná-la inócua.

4. O regime semiaberto não é incompatível com a decretação da prisão preventiva, outrossim, não se devem confundir os pressupostos da prisão preventiva e os da prisão decorrente da imposição de pena. Precedentes.

5. Demonstrada a necessidade efetiva de segregação do paciente do meio social, como forma de garantir a ordem pública, não se vislumbra a adequação de outras medidas cautelares, dentre aquelas arroladas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ordem denegada" (fls. 429-430).

Daí o presente recurso ordinário, no qual o recorrente repisa os argumentos do **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal, consubstanciado na ausência de fundamentação idônea que justifique a decretação de sua segregação cautelar. Sustenta, ainda, que *"apesar dos efeitos da sentença estarem suspensas, o decreto de prisão existe e o mandado está na rua, em desfavor do recorrente, o que entende ser um constrangimento ilegal, afronta ao princípio da Homogeneidade corolário do princípio da proporcionalidade, pois o recorrente esteve solto no decorrer do processo criminal inteiro - além da condenação prever regime de cumprimento menos gravoso do que a medida cautelar arbitrária autorizada"* (fl. 447).

Requer, portanto, que *"seja concedida a ordem para que recolha o mandado de prisão em desfavor de ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO"* (fl. 497).

O d. Ministério Público Federal opinou, às fls. 523-530, pelo **desprovemento do recurso**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.459 - DF (2015/0108619-3)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL, E ARTIGO 244-B, DA LEI 8.069/90 (POR DUAS VEZES). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA POR OCASIÃO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. **HABEAS CORPUS** CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I - 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. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria **risco à ordem pública**, tendo em vista este apresentar, em sua folha de antecedentes criminais, envolvimento em outros crimes, cometidos após os fatos da ação penal objeto de análise, circunstância apta a justificar a imposição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação cautelar em virtude do fundado receio de **reiteração delitiva (precedentes)**.

III - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, e **ressalvado o entendimento pessoal deste relator**, deve o recorrente aguardar o trânsito em julgado de sua condenação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Recurso ordinário desprovido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação no regime semiaberto.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Pretende o recorrente, em síntese, por meio do presente recurso ordinário, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou sua prisão preventiva.

Contudo, da análise dos autos, verifico que o presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a r. decisão reprochada, a meu ver, **evidenciou** de forma incontestada a necessidade e a justificativa da prisão cautelar imposta ao ora recorrente, especialmente no que tange à **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**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser 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).

No mesmo 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.

Transcrevo, oportunamente, o seguinte excerto da r. sentença condenatória, no tocante ao decreto de prisão preventiva, **verbis**:

"[...]"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, julgo procedente a pretensão punitiva para CONDENAR os réus ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO e DIOGO SANTOS DE ARAÚJO como incurso nas penas do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, e no art. 244-B, da Lei nº 8.069/90, por duas vezes, na forma do artigo 70, parte final, do Código Penal Brasileiro. (fl. 341).

[...]

Considerando o disposto nos artigos 59 e 68 do Código Penal, passo à individualização das penas.

1. ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO:

Fixo, em definitivo, pela regra do concurso formal impróprio (C.P., art. 70, caput, segunda parte), em que as penas são aplicadas cumulativamente, a pena privativa de liberdade em 06 (seis) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto. nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

[...]

3. DISPOSIÇÕES FINAIS:

Para fins do art. 387, IV, do Código de Processo Penal, deixo de condenar os réus no valor mínimo de reparação civil, à mínima de constatação do valor dos efetivos danos sofridos pela vítima, sem prejuízo da esfera cível competente.

O condenado Diogo Santos de Araújo encontra-se preso por outro processo. Já, **quanto ao sentenciado Alan Jederson, verifica-se que o mesmo respondeu a este processo solto. Todavia, reputo que a liberdade dos agentes atenta contra a aplicação da lei penal, na medida em que se vêem condenados a regime inicial fechado e semiaberto, respectivamente, assim como a ordem pública, visto que estão sendo condenados por delito de natureza grave, praticado em companhia de dois menores, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes. Ademais, verifica-se pela folha de antecedentes penais que os réus cometeram outros ilícitos em datas posteriores aos presentes fatos, inclusive com algumas condenações, sendo que o condenado Diogo ainda ostenta um registro por homicídio triplamente qualificado e outros dois por homicídios tentados, inclusive com denúncias já recebidas, além de outras incidências por outros delitos (fls. 294/301).**

Assim, **expeçam-se mandados de prisão preventiva em desfavor dos condenados Alan Jederson Santos Marinho Cordeiro e Diogo Santos de Araújo" (fls. 343 e 345 - grifei).**

Da leitura dos trechos transcritos, tem-se que os fundamentos do MM. juiz sentenciante traduzem circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar ao recorrente, em virtude da **necessidade de garantir a ordem pública**, notadamente se considerado que ele é contumaz na prática criminosa, como bem destacou o d. juízo de primeira instância ao asseverar, **"pela folha de antecedentes penais que os réus cometeram outros ilícitos em datas posteriores aos presentes fatos, inclusive com**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

algumas condenações", o que denota fundado receio de reiteração delitiva, fato esse que evidencia, também, a sua periculosidade social.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO NÃO ENFRENTADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIA INADEQUADA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar para garantia da ordem pública, especialmente em elemento extraído da conduta perpetrada pelo acusado, qual seja, **a reiteração delitiva, eis que consignado pelo juízo a quo que o recorrente responde a três ações penais**, em trâmite na Comarca de Feira de Santana/BA, pela prática de furto, tráfico e roubo.

2. Quanto ao pedido relativo ao excesso de prazo para o encerramento da instrução, não é possível a análise por esta Corte de matéria que não foi ventilada perante o Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Recurso a que se nega provimento" (RHC n. 50.809/BA, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 17/10/2014, grifei).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, o decreto de prisão preventiva deve apontar, concretamente, elementos que justifiquem a aplicação da medida extrema para a garantia da ordem pública, para assegurar a instrução criminal e para garantir a aplicação da lei penal.

2. A periculosidade do agente, revelada pela reiteração criminosa, justifica a decretação da prisão para a garantia da ordem pública.

3. No presente caso, as instâncias ordinárias afirmaram que **o paciente responde a outros processos por crimes contra o patrimônio, motivo idôneo e suficiente para manter o decreto prisional para a garantia da ordem pública.**

4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido" (RHC n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

50.604/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Walter de Almeida Guilherme** - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe de 24/10/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA, AMEAÇA A TESTEMUNHA E PERICULOSIDADE REAL DO AGENTE. INEVIDENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER ACOLHIDO.

1. *É inadmissível a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990.*

2. *A prisão preventiva é medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da providência extrema.*

3. *O risco de reiteração delitiva pode ser extraído de elementos como inquéritos e ações penais em curso. Precedentes.*

4. *Na hipótese, a prisão cautelar foi decretada e mantida especialmente para a garantia da ordem pública e pela conveniência da instrução criminal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, com amparo no risco de reiteração delitiva, na necessidade de preservação da integridade física de testemunha e na periculosidade real do agente.*

5. *Habeas corpus não conhecido" (HC n. 293.281/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 25/9/2014, grifei).*

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO. REITERAÇÃO DELITIVA. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE DECRETO PRISIONAL. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR DEMONSTRADA. DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. RECEIO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO.

1. *O histórico criminal do Recorrente, que responde a outros dois processos criminais pela prática de furto qualificado, revela receio fundado de reiteração delitiva, a justificar a custódia antecipada para a garantia da ordem pública. Precedentes.*

2. *Recurso desprovido" (RHC n. 43.945/ES, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014, grifei).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, contudo, apesar de justificadamente decretada a prisão cautelar, verifica-se também a imposição, por ocasião da prolação da r. sentença condenatória, de regime **semiaberto** para início do cumprimento da pena.

Ora, estabelecido o regime menos gravoso, **tenho para mim ser incompatível a negativa do direito de recorrer em liberdade**, já que, a prevalecer esse entendimento, dar-se-á maior efetividade e relevância à medida de natureza precária (manutenção da segregação cautelar) em detrimento da sentença condenatória (título judicial que, por sua natureza, realiza o exame exauriente da **quaestio**).

Não obstante, não se pode olvidar a jurisprudência ora dominante nesta col. **Quinta Turma** no sentido da possibilidade de compatibilização entre a segregação cautelar e o regime menos gravoso estabelecido na sentença, desde que adequadas as condições da prisão provisória às regras do regime imposto.

Sobre o tema, o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. INCONSTITUCIONALIDADE DA IMPOSIÇÃO COMPULSÓRIA DO REGIME INICIAL FECHADO (STF, HC N. 111.840). FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE NÃO RECONHECIDO. POSSIBILIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO NO REGIME SEMIABERTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

03. Se o réu permaneceu cautelarmente custodiado durante a tramitação do processo, a circunstância de ter sido fixado o regime semiaberto para cumprimento da pena não confere, por si só, o direito dele recorrer em liberdade, se subsistentes os pressupostos que justificaram a prisão preventiva. Todavia, até o trânsito em julgado da sentença condenatória deverão lhe ser assegurados os direitos concernentes ao regime prisional nele estabelecido. Conquanto controvertida a quaestio, nesta Corte predomina o entendimento de que "não há incompatibilidade entre a negativa de recorrer em liberdade e a fixação de regime semiaberto, caso preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e desde que expedida a guia de execução provisória nos termos da Súmula 716/STF" (HC 286.470/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 07/10/2014; RHC 52.739/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 04/11/2014).

04. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para: a) estabelecer o regime semiaberto para cumprimento inicial da pena; b) determinar que o paciente aguarde, neste regime, o trânsito em julgado da condenação" (HC n. 304216/MG, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, Rel. p/Acórdão Min. **Newton Trisotto** - Desembargador convocado do TJ/SC, DJe de 31/3/2015).

No mesmo sentido, ainda: **RHC n. 48.138/SP, Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 4/11/2014; **HC n. 278.660/SP, Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 31/3/2014; **RHC n. 42.302/MG, Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 18/2/2014.

Desta forma, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, e **ressalvado o entendimento pessoal deste relator**, deve o recorrente aguardar o trânsito em julgado de sua condenação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Ante o exposto, nego provimento ao presente recurso ordinário.

Concedo, todavia, a ordem de ofício, a fim de determinar que o recorrente, **salvo se estiver preso por outro motivo**, aguarde o trânsito em julgado de sua condenação no regime semiaberto.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0108619-3

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 59.459 / DF

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00012290420158070000 12290420158070000 20140710406108 20150020012293
20150020012293RED

EM MESA

JULGADO: 06/08/2015

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

RECORRENTE : ALAN JEDERSON SANTOS MARINHO CORDEIRO
ADVOGADO : RENATO MARQUES ROSA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : DIOGO SANTOS DE ARAUJO

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

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.