



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.559 - MG (2014/0169560-5)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : FREDERICO LÚCIO TADEU (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO E PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA JUSTIFICADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. RÉU QUE RESPONDEU PRESO A AÇÃO PENAL. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIZAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO NO ÉDITO REPRESSIVO. RECLAMO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO.

1. Não há que se falar em constrangimento ilegal da custódia cautelar quando as circunstâncias do delito - roubo praticado em concurso de três agentes, os quais renderam três vítimas em um ponto de ônibus e conseguiram subtrair os aparelhos celulares de duas delas, tendo o recorrente sido preso em flagrante portando certa quantidade de droga para consumo próprio - revelam a periculosidade efetiva do acusado e a gravidade concreta do evento delituoso, indicando que a medida encontra-se devidamente justificada na necessidade de preservar-se a ordem pública.

2. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a segregação preventiva.

3. Entretanto, verificado que ao recorrente foi imposto o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, faz-se necessário compatibilizar a custódia cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória, sob pena de estar-se impondo ao apenado regime mais gravoso de segregação tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso.

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

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder "Habes Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.559 - MG (2014/0169560-5)

RECORRENTE : FREDERICO LÚCIO TADEU (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por FREDERICO LÚCIO TADEU contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem no *Writ* n.º 1.0000.14.026086-0/000, mantendo a decisão que converteu a prisão em flagrante do recorrente, ocorrida no dia 29-3-2014, em preventiva, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos delitos previstos no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, e no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006.

Sustenta o recorrente estar suportando constrangimento ilegal sob o argumento de que a sua prisão preventiva teria sido decretada com base em fundamentação genérica, sem que fosse demonstrado, concretamente, como a sua liberdade poderia colocar em risco a garantia da ordem pública, a aplicação da lei penal ou a efetividade da instrução criminal, reputando ausentes os requisitos necessários para justificar a medida extrema, previstos, no art. 312 do Código Processual Penal.

Ressalta que é primário, com bons antecedentes e residência fixa, predcados que lhe permitiriam responder a ação penal em liberdade.

Requeru o provimento do presente recurso, a fim de que lhe fosse permitido responder ao processo em liberdade, expedindo-se em seu favor o competente alvará de soltura.

Sem contrarrazões, os autos ascenderam a este Tribunal Superior de Justiça.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso ordinário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.559 - MG (2014/0169560-5)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Dos elementos que instruem os autos infere-se que o recorrente foi preso em flagrante, convertida a prisão em preventiva, e em seguida restou denunciado pela prática dos delitos previstos no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, e no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, porque, em 29-3-2014, juntamente com outros dois indivíduos não identificados, mediante grave ameaça consistente na simulação de emprego de arma de fogo, abordaram três vítimas e subtraíram aparelhos celulares de duas delas.

Consta da exordial acusatória que o recorrente trazia consigo, para consumo pessoal, uma porção de maconha, pesando 1,06 g (um grama e seis centigramas).

Verifica-se que, no dia 3-4-2014, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, a bem da ordem pública, sob o argumento de que *"as circunstâncias do crime são graves, tendo a subtração sido perpetrada contra duas pessoas que estavam em um ponto de ônibus, mediante concurso com outros dois agentes ainda não identificados e simulação da posse de uma arma, dando conta, assim, da periculosidade do Autuado, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva"* (fl. 18).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, ao argumento de que a segregação cautelar se fazia necessária a bem da ordem pública, *"dada a periculosidade do paciente, demonstrada pelas circunstâncias do delito"* (fl. 58).

Destacou-se ainda, na ocasião, que *"é pacífico na doutrina e na jurisprudência que as eventuais condições pessoais favoráveis dos agentes não obstam sua segregação provisória, desde que essa se manifeste necessária nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal"* (fl. 59).

Em contato telefônico mantido com a Vara de Origem, obteve-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

informação de que, em 5-8-2014, sobreveio a prolação de sentença nos autos da ação penal em questão, condenando o recorrente ao cumprimento de 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais multa, bem como a 2 (dois) meses de prestação de serviço à comunidade e medida de comparecimento a programa educativo, pela prática dos crimes tipificados no art. 157, § 2º, inciso II, por duas vezes, e no art. 157, § 2ª, inciso II, c/c art. 14, inciso II, todos na forma do art. 70, todos do Código Penal, e no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006.

Esclarecidos estes fatos, verifica-se que a custódia encontra-se devidamente embasada no previsto no art. 312 do CPP, mostrando-se necessária para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do recorrente, evidenciada pela gravidade do delito pelo qual é acusado, dadas as circunstâncias em que ocorreram os fatos criminosos.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 619).

Com efeito, de acordo com os elementos que constam dos autos, o recorrente é acusado da prática de três roubos circunstanciados, sendo dois consumados e um tentado, cometidos em concurso de três agentes, os quais, previamente ajustados, mediante grave ameaça exercida com simulação de emprego de arma de fogo, renderam as vítimas em via pública, logrando subtrair o aparelho celular de duas delas, sendo que o acusado foi detido por populares no momento dos fatos e os outros dois indivíduos não identificados evadiram-se do local.

Consta que policiais militares foram acionados e, ao efetivarem a prisão em flagrante do recorrente, encontraram com este uma porção de maconha, pesando 1,06 g (um grama e seis centigramas), para consumo pessoal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, forçoso concluir que as circunstâncias em que se deu o crime, acima descritas, bem evidenciam a periculosidade efetiva do envolvido e, via de consequência, a maior a reprovabilidade da conduta que lhe é atribuída, mostrando que a prisão é mesmo devida para o fim de acautelar-se o meio social, evitando inclusive a reprodução de fatos criminosos da mesma natureza.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria"* (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Nesse sentido, de nosso Tribunal:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. RESGUARDO A ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública.

2. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 38118/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 22/08/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CONCURSO DE PESSOAS E ARMA BRANCA. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE ELEMENTO CONCRETO A JUSTIFICAR A NECESSIDADE DA MEDIDA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EVIDENCIADA PELO MODUS OPERANDI. AUSÊNCIA DE PATENTE ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I - Acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956, julgado em 07.08.12, de relatoria do Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, a 5ª Turma desse Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso próprio, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional (v.g. HC 265.741/SP, 5ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 16.09.2013).

II - A prisão cautelar, nos termos do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República, é medida excepcional de privação de liberdade, que somente poderá ser adotada quando as circunstâncias do caso concreto, devidamente fundamentadas no art. 312, do Código de Processo Penal, demonstrarem a sua imprescindibilidade.

III - Estando a prisão preventiva satisfatoriamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do Paciente, evidenciada no modus operandi da prática criminosa, não há flagrante ilegalidade capaz de possibilitar a concessão da ordem, de ofício.

IV - Habeas Corpus não conhecido.

(HC 277.605/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 11/11/2013)

Ainda que assim não fosse, verificando-se que agora há sentença condenatória proferida, em que foram avaliadas todas as circunstâncias do evento criminoso e as condições pessoais do condenado, julgando-se necessária a manutenção da prisão preventiva, e constatando-se que permaneceu custodiado durante toda a instrução criminal, não há ilegalidade na manutenção da segregação cautelar, sobretudo em se considerando que o Tribunal impetrado ainda não se manifestou sobre essa nova decisão.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

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

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

Crime de roubo cometido com grave ameaça à vítima.

II - É preciso compatibilizar a manutenção da prisão cautelar com o regime inicial determinado na sentença condenatória, sob pena de se impor regime mais gravoso ao acusado, tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso. Precedentes desta 5ª Turma.

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

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

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

[...]

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

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

VIII. "Ainda que fundamentada a decisão quanto à negativa ao direito do paciente de aguardar o julgamento em liberdade, deve-se evitar que o réu permaneça, até o trânsito em julgado da condenação, em situação mais gravosa do que aquela estabelecida para o cumprimento da pena definitiva. Fixado o regime semiaberto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para início de cumprimento da pena privativa de liberdade, deve o paciente, desde já, ser inserido nesse regime" (STJ, HC 214.766/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe de 23/11/2011).

IX. Habeas corpus não conhecido.

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

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

Por todo o exposto, **nega-se provimento** ao recurso ordinário, concedendo-se, contudo, *habeas corpus* de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, apenas para **determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença condenatória.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0169560-5 **PROCESSO ELETRÔNICO RHC 49.559 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 024140785650 02608605820148130000 07856507420148130024 10000140260860000
10000140260860001 141188425 24140785650 2608605820148130000
7856507420148130024

EM MESA

JULGADO: 02/09/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FREDERICO LÚCIO TADEU (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso e concedeu "Habes Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.