



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.048 - SP (2014/0146753-1)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : ROMÁRIO LUIZ DA SILVA (PRESO)
RECORRENTE : FABIO DANIEL FÊLIX (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ART. 157, § 2º, II, NA FORMA DO ART. 71, **CAPUT**, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

II - Na **hipótese**, verifica-se que a prisão preventiva dos recorrentes está devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, tendo em vista o fundado receio de reiteração delitiva, uma vez que um dos recorrentes seria contumaz na prática de delitos contra o patrimônio, bem como na periculosidade de ambos os recorrentes, demonstrada pelo **modus operandi** da conduta praticada, consistente, em tese, em roubo contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar.

III - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, **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.

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

Recurso ordinário parcial provido a fim de determinar que o recorrente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

salvo se estiver preso por outro motivo, aguarde o trânsito em julgado de sua condenação no regime semiaberto.

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, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, 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), 26 de maio de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.048 - SP (2014/0146753-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por ROMÁRIO LUIZ DA SILVA e FABIO DANIEL FÊLIZ, por intermédio da d. Defensoria Pública da União, contra v. acórdão prolatado pelo eg. **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**.

Depreende-se dos autos que os recorrentes foram sentenciados como incursos nas sanções do artigo 157, § 2º, II, na forma do artigo 71, **caput** (sete vezes), ambos do Código Penal, às penas 8 (oito) anos de reclusão, **em regime semiaberto**, sendo-lhes negado o direito de recorrerem em liberdade sob o fundamento de que os pressupostos que ensejaram a prisão preventiva permanecem inalterados.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, o qual, à unanimidade, denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa:

"PENAL. HABEAS CORPUS. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO E MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR:COMPATIBILIDADE. PEDIDO DE APELAR EM LIBERDADE.PERMANÊNCIA DOS MOTIVOS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO POR REMISSÃO: VALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Habeas corpus impetrado contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas/SP que condenou os pacientes pelo cometimento do crime descrito no artigo 157, §2º, inciso II, c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal, fixando o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade e mantendo a segregação cautelar.

2. Não há incompatibilidade entre a fixação do regime semiaberto para cumprimento da pena imposta e a negativa do direito de apelar em liberdade, com a manutenção da prisão cautelar. Precedentes.

3. Adotado entendimento atualmente prevalente na Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido do cabimento do habeas corpus para pleitear o direito de apelar em liberdade.

4. A decisão que negou ao paciente o recurso em liberdade, apesar de sucinta, faz referência à necessidade da manutenção da prisão pelos mesmos motivos que os pacientes, presos, se viram processados.

5. É válida a fundamentação por remissão, não sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*necessário que o Juízo **a quo** tenha que reafirmar ponto a ponto a fundamentação anterior. Precedentes.*

6. Não tem direito de apelar em liberdade o réu que, justificadamente, respondeu preso ao processo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

7. Ordem denegada" (fls. 158-159).

Daí o presente **recurso ordinário**, no qual alegam os recorrentes, em linhas gerais, que a prisão preventiva foi decretada sem fundamentação idônea e que a segregação cautelar imposta é mais gravosa que sua condenação, que impôs o regime inicial semiaberto. Sustentam, ainda, condições pessoais favoráveis.

Requerem, ao final, a revogação da prisão preventiva a fim de recorrerem em liberdade.

Em consulta ao sítio eletrônico do eg. Tribunal **a quo**, verifica-se que o julgamento do recurso de apelação foi incluído na pauta para o julgamento dia 2/6/2015.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 195-202, manifestou-se pelo "*provimento parcial do recurso para determinar que os recorrentes aguardem o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença condenatória*".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.048 - SP (2014/0146753-1)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. ART. 157, § 2º, II, NA FORMA DO ART. 71, **CAPUT**, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

II - Na **hipótese**, verifica-se que a prisão preventiva dos recorrentes está devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, tendo em vista o fundado receio de reiteração delitiva, uma vez que um dos recorrentes seria contumaz na prática de delitos contra o patrimônio, bem como na periculosidade de ambos os recorrentes, demonstrada pelo **modus operandi** da conduta praticada, consistente, em tese, em roubo contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas, circunstância apta a justificar a imposição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação cautelar.

III - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, **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.

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

Recurso ordinário parcial provido 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.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente recurso ordinário merece parcial provimento.

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**:

"EMENTA: "HABEAS CORPUS" - PRISÃO CAUTELAR - FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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 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 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Para melhor delimitar a **quaestio**, transcrevo, oportunamente, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão preventiva dos recorrentes, transcrita no acórdão do eg. Tribunal de origem, **verbis**:

"Em primeiro lugar, verifico da leitura das peças do auto do flagrante que existem indícios suficientes de autoria e prova de existência de crimes. Noutro flanco, a pena máxima do delito em apuração (art. 157, 2º, inciso II, do Código Penal) é de 13



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(treze) anos e 04 (meses) de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva, a teor do artigo 313, inciso I, do CPP.

Olhos postos, agora, no caso concreto, tenho que o **modus operandi dos flagrancados é daqueles que coloca em risco a ordem pública, isto em razão de três circunstâncias peculiares: a) os crimes por eles confessados foram cometidos contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas**, sendo a prisão uma necessidade para a garantia da ordem pública; b) além disso, dos interrogatórios dos autuados conclui-se prévio ajuste e premeditação para a perpetração dos delitos em continuidade delitiva, tendo em vista que três deles se deslocaram de São Vicente e Santos, de madrugada, até Indaiatuba, para se juntarem ao outro elemento, o que denota o firme propósito para a delinquência; c) **o autuado Fábio Daniel Félix é useiro e vezeiro na prática de crimes contra o patrimônio**, consoante comprova a sua ficha criminal encartada às fls. 74/54.

Nesse sentido, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "o **modus operandi, os motivos, a repercussão social, dentre outras circunstâncias, em crime grave** (na espécie, inclusive, hediondo), são indicativos, como garantia da ordem pública, da necessidade da segregação cautelar, dada a afronta a regras elementares de bom convívio social" (RHC 15.016/SC, 5ª Turma, Rei Min. FÉLIX FISCHER, DJ de 09/02/2004).

Ademais, a instrução criminal sequer teve início e, em liberdade, certamente os flagrancados poderão influir o ânimo das vítimas, que já os reconheceram por meio fotográfico, prejudicando, assim, a apuração da verdade real.

Some-se a isso que eventual ausência de antecedentes criminais, bem como a demonstração de residência fixa e de trabalho lícito dos presos ROMÁRIO, ANTÔNIO e LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES, conforme pacífica jurisprudência, são elementos insuficientes para permitirem a concessão da liberdade, quando presentes os pressupostos da prisão preventiva. Aliás, tais elementos sequer foram comprovados nos autos.

Por fim, diante da gravidade abstrata do delito, das circunstâncias do fato e das condições pessoais dos acusados (art. 282, inciso II, do CPP), todos detalhados acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP" (fls. 152-153).

A r. sentença condenatória, que manteve a prisão preventiva dos recorrentes, deu-se sob o fundamento de que permaneciam os mesmos pressupostos que ensejaram a decretação da prisão preventiva dos recorrentes.

Como se vê do trecho acima colacionado, verifica-se que a prisão preventiva dos recorrentes está devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, tendo em vista o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundado receio de reiteração delitiva, uma vez que o recorrente **Fábio Daniel Félix** seria contumaz na prática de delitos contra o patrimônio, bem como na periculosidade dos recorrentes demonstrada pelo **modus operandi** da conduta praticada, consistente, em tese, em roubo contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar.

Ilustrativamente:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o **fumus commissi delicti**, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o **periculum libertatis**, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

3. No caso, o decreto construtivo encontra-se devidamente fundamentado na necessidade da garantia da ordem pública, evidenciada pelo **modus operandi da prática delitiva**, visto que o **acusado, em concurso de agentes e mediante o emprego de arma de fogo, invadiu a residência da vítima e, após subtrair vários objetos, evadiu-se do local, o que demonstra a sua periculosidade social.**

4. Habeas corpus não conhecido" (HC 300.334/AL, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Gurgel de Faria**, DJe de 3/12/2014 - grifei).

"PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA PELO MODUS OPERANDI DO DELITO E PELA REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- As circunstâncias do caso concreto retratam o acentuado grau de **periculosidade da ação imputada ao recorrente, considerando-se, sobretudo, o modus operandi do delito, notadamente porque restou evidenciado que atuou mediante concurso de pessoas, utilizando-se de arma de fogo, e, ainda, com a corrupção de menor, elementos que revelam a ousadia e a periculosidade do agente no meio social.** De outro lado, a custódia visa evitar a reiteração delitiva, pois o recorrente "responde e está indiciado em outros dois processos criminais, um por lesão corporal em violência doméstica e outro devido a porte ilegal de arma de fogo".

- Não há falar, assim, em carência de fundamentação idônea no decreto prisional, tampouco em ausência dos requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP. Ao revés, as circunstâncias descritas nos autos corroboram a necessidade de manutenção da prisão preventiva do recorrente. *Precedentes.*

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido" (RHC 50.021/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Marilza Maynard - Desembargadora convocada, DJe de 23/9/2014 - grifei).

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 questão, 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. 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 304.216/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 48.138/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 4/11/2014; HC 278.660/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 31/3/2014; RHC 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Faz-se necessário asseverar, ademais, que condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, **por si sós**, garantirem aos recorrentes a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**. Nesse sentido: HC 221.061/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 9/9/2014; HC 297.221/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard**, DJe de 10/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.706/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao presente recurso ordinário 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: 2014/0146753-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 49.048 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004979020124036105 00070601420144030000 201401467531 201403000070606
4979020124036105

EM MESA

JULGADO: 26/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROMÁRIO LUIZ DA SILVA (PRESO)
RECORRENTE : FABIO DANIEL FÊLIX (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : ANTONIO LIMA CARDOSO
CORRÉU : LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES

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, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.