



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.911 - GO (2017/0206574-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : KASSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO : KÁSSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA - GO034198
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : GUSTAVO DE OLIVEIRA FARIAS

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. RECURSO EM LIBERDADE NEGADO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. *MODUS OPERANDI*. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. COMPATIBILIDADE DA CUSTÓDIA COM O REGIME SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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. 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 – CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

3. No caso dos autos, a negativa ao direito de recorrer em liberdade foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do agente, evidenciada pelo *modus operandi* do delito, praticado em concurso de agentes, que abordaram a vítima – que estacionava uma van carregada de produtos a serem entregues a clientes –, a compelindo, mediante ameaça exercida pelo emprego de arma de fogo, a seguir um carro que era dirigido por um dos corréus até certo local, onde descarregaram as mercadorias. Após o transbordo da carga, os agentes trancaram o ofendido na van e evadiram-se do local. Tais circunstâncias, somadas ao fato de o réu responder a diversos outros processos criminais, demonstram a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

4. Uma vez que o réu permaneceu preso durante toda a instrução processual, não deve ser deferido o direito de recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

5. Esta Corte Superior sedimentou entendimento segundo o qual a prisão preventiva é compatível com o regime prisional semiaberto, desde que seja realizada a efetiva adequação ao regime intermediário. Assim, tendo a sentença condenatória fixado o regime prisional semiaberto para o início do cumprimento da pena, deve a prisão provisória ser compatibilizada ao regime imposto, sob pena de tornar mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do *decisum*.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, confirmando a liminar deferida, para adequar a prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença.

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 e conceder de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília (DF), 10 de outubro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.911 - GO (2017/0206574-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : KASSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO : KÁSSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA - GO034198
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : GUSTAVO DE OLIVEIRA FARIAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de GUSTAVO DE OLIVEIRA FARIAS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (HC n. 148449-78.2017.8.09.0000).

Infere-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 157, § 1º, incisos I, II e V, do Código Penal (roubo majorado), à pena de 5 anos e 8 meses de reclusão em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 15 dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal *a quo*, cuja ordem foi denegada em acórdão assim ementado:

EMENTA: HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. Não constitui constrangimento ilegal a negativa do direito de apelar em liberdade a réu que teve a sua prisão preventiva decretada, para garantir a ordem pública, permaneceu encarcerado durante toda a instrução, e assim foi mantido em sede de sentença condenatória, por persistirem os requisitos legais da custódia.
ORDEM DENEGADA (fls. 59).

No presente *mandamus*, sustenta a inexistência de fundamentação idônea para a manutenção da segregação cautelar, porquanto ausentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Alega que as circunstâncias judiciais foram consideradas favoráveis pela sentença, e afirma a incompatibilidade do regime inicial semiaberto com o encarceramento preventivo, uma vez que constitui medida mais gravosa que o regime fixado no decreto condenatório.

Requer, em liminar e no mérito, seja concedido o direito de recorrer em liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi deferida a fim de compatibilizar a custódia cautelar ao regime imposto na sentença (fls. 65/68).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da ordem (fls. 77/80).

Informações prestadas às fls. 82/96.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.911 - GO (2017/0206574-0)

VOTO

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

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Conforme relatado, busca-se no presente *writ* o deferimento do direito de recorrer em liberdade.

Compulsando-se os autos verifica-se que, finda a instrução criminal, o paciente foi condenado às penas de 5 anos e 8 meses de reclusão, e regime inicial semiaberto, e pagamento de 13 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do CP. Na ocasião, o Magistrado singular denegou o apelo em liberdade sob os seguintes fundamentos:

Ademais, mantenho o enclausuramento dos sentenciados GUSTAVO DE OLIVEIRA, , visto que persistem os motivos GUSTAVO SILVA e CARLOS ROBERTO in casu autorizadores da custódia preventiva deles (artigo 312, do CPP), mais especificadamente, concluindo que a colocação de qualquer um em liberdade significaria perigo à manutenção da ordem pública, sendo também motivo justificante para a manutenção em foco as particularidades da conduta em análise (grave ameaça exercida mediante concurso de agentes e emprego de arma, além da restrição da liberdade da vítima). (fl. 49)

A referida segregação antecipada foi mantida pelo Tribunal de origem, nos seguintes termos:

Como se vê, por ocasião da sentença, a autoridade apontada como coatora justificou que a manutenção da prisão preventiva se faz necessária, dado que persistem os requisitos que outrora a autorizaram. Notadamente a necessidade de garantir a ordem pública.

E não foi só.

Asseverou que a gravidade do delito e o modus operandi empregado – roubo de carga praticado de forma premeditada e acompanhado de três comparsas, mediante violência e grave ameaça, com emprego de arma de fogo e ainda restrição da liberdade da vítima - demonstram sua periculosidade, o que permite a manutenção de sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação.

Ressaltou, ainda, que, apesar de Gustavo ser primário, responde a outros 04 (quatro) processos por crimes de receptação e estupro na cidade de Aruanã-GO (f. 26), o que configura o fundamento da cautelaridade mantenedor da constrição provisória.

Outrossim, faz-se pertinente esclarecer que o paciente ficou preso durante todo o trâmite processual.

Verifica-se dos autos que o paciente, preso em flagrante delito e tendo a prisão convertida em preventiva, manteve-se encarcerado por todo o transcorrer do processo. (fls. 56/57).

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 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.

No caso dos autos, todavia, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante e pela Corte estadual, tendo sido demonstrada, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do agente, evidenciada pelo *modus operandi* do delito, praticado em concurso de agentes, que abordaram a vítima – que estacionava uma van carregada de produtos a serem entregues a clientes –, compelindo-a, mediante ameaça exercida pelo emprego de arma de fogo, a seguir um carro que era dirigido por um dos corréus até certo local, onde descarregaram as mercadorias. Após o transbordo da carga, os agentes trancaram o ofendido na van e evadiram-se do local.

Ademais, a prisão também se justifica para evitar a reiteração na prática delitiva, uma vez que, conforme destacado, o paciente responde a diversos outros processos criminais.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SENTENÇA. REGIME INICIAL MENOS GRAVOSO. FRAÇÃO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS PELA CORTE DE ORIGEM NO ACÓRDÃO COMBATIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL PENDENTE DE APRECIÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. NATUREZA DA SUBSTÂNCIA TÓXICA ENCONTRADA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. EXERCÍCIO DO COMÉRCIO NEFASTO EM SUA RESIDÊNCIA E COM O AUXÍLIO DAS FILHAS MENORES. ACUSADA QUE SE ENCONTRAVA EM LIBERDADE PROVISÓRIA QUANDO DA PRÁTICA DO PRESENTE CRIME. REITERAÇÃO DELITIVA. PROBABILIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM E SAÚDE PÚBLICA. RÉ QUE PERMANECEU PRESA DURANTE TODO O PROCESSO. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E DEVIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA AO REGIME SEMIABERTO IMPOSTO EM SENTENÇA. COAÇÃO ILEGAL, EM PARTE, DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a preservação da custódia processual imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige a indicação de elementos concretos a justificar a sua necessidade, à luz do art. 312 do CPP.

5. 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 da agente, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito, bem como pelo seu histórico criminal.

6. A natureza altamente nociva do crack - droga de alto poder viciante e alucinógeno -, somada ao fato de a ré haver sido surpreendida pela polícia no momento em que comercializava o entorpecente em sua residência, que é conhecida na região como ponto de venda de material tóxico, atividade que exerce com o auxílio de suas filhas adolescentes - são fatores que denotam a existência do periculum libertatis, autorizando a preventiva.

7. O fato de a paciente já haver sido agraciada com a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, em outro processo a que responde pelo delito de receptação e, mesmo assim, ter tornado a delinquir, revela sua inclinação ao cometimento de crimes, demonstrando a real possibilidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, solta, volte a cometer infrações penais, reforçando a necessidade da sua constrição cautelar.

[...]

12. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, para determinar que a paciente aguarde o julgamento da apelação em estabelecimento adequado ao regime prisional fixado - o semiaberto (HC 373.686/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 23/03/2017).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. PREJUDICIALIDADE. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO E QUADRILHA ARMADA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. MODUS OPERANDI E PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo encontra-se prejudicada ante a superveniência de sentença.

2. A sentença penal condenatória superveniente, que não permite ao réu recorrer em liberdade, somente prejudica o exame do habeas corpus quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva.

3. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

4. No caso dos autos, a custódia cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, ante a gravidade concreta da conduta delituosa e o modus operandi do delito, demonstrando a periculosidade do recorrente e a possibilidade de reiteração criminosa, diante da ocorrência de outros crimes contra o patrimônio na região, praticados pela mesma associação criminosa.

5. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que 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. Recurso ordinário em habeas corpus parcialmente conhecido e desprovido (RHC 68.468/BA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 03/03/2017).

Cumpre registrar, ademais, que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o processo, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em primeiro grau.

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E ASSEGURAR APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MODUS OPERANDI. RECORRENTE QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Considerando a 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 dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Deve, 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. 2. Na hipótese, a medida extrema encontra-se devidamente embasada nos requisitos do art. 312 do CPP, revelando-se imprescindível para garantir a ordem pública, tendo em vista a periculosidade do recorrente evidenciada a partir do modus operandi de sua conduta e da violência empregada no crime.

3. **O recorrente permaneceu preso durante toda a instrução criminal, o que também justifica a manutenção da custódia cautelar, nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.**

4. É "indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública" (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe de 25/5/2015).

5. Recurso ordinário em habeas corpus não provido (RHC 78.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 08/05/2017).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL - 2 VEZES C/C O ART. 70 DO CÓDIGO PENAL E ART. 244-B DO ECA). PENA: 12 ANOS, 10 MESES E 9 DIAS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. NEGATIVA DE AUTORIA. TESE INVIÁVEL DE APRECIÇÃO NO ÂMBITO DO WRIT. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. ROUBO À RESIDÊNCIA COM USO DE ARMA BRANCA (FACÃO), SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. DIVERSAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRESSÕES E AMEAÇAS ÀS VÍTIMAS. RECORRENTE PRESA DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. É inviável, no âmbito restrito do habeas corpus, a análise de teses que, por sua própria natureza, demandam dilação probatória, como a de negativa de autoria. Precedentes.

2. 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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Nos termos da orientação jurisprudencial das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, a manutenção da custódia cautelar, na sentença, por considerar-se ainda presentes os motivos ensejadores da sua decretação, não configura ofensa ao art. 387, § 1º, do CPP, quando fundamentado o decreto prisional, como no caso concreto.

4. Na hipótese, havendo prova da materialidade do delito e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva encontra-se devidamente justificada na necessidade de garantia da ordem pública, em razão da periculosidade da recorrente, revelada pelo modus operandi do delito.

5. Ressai dos autos que a conduta praticada foi marcada por extrema violência contra as vítimas. Cuida-se de assalto à residência, quando a família saía para o trabalho. Uma das vítimas relatou que foi agredida fisicamente com um facão, ao tempo em que seu filho foi ameaçado de ter os dedos cortados. Outra vítima foi estrangulada.

Durante toda a ação os acusados ainda ameaçaram queimar o imóvel com gasolina. Ainda que tais condutas tenham sido praticadas pelos corréus, a recorrente a elas aderiu no momento em que participou do crime.

6. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal orientam-se no sentido de que o réu que permaneceu preso cautelarmente durante toda a instrução criminal, não tem direito de apelar em liberdade quando remanescem os fundamentos da custódia cautelar (HC 333.703/MG, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 3/11/2015, DJe 19/11/2015 e HC 276.885/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014).

7. Recurso desprovido (RHC 77.969/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 17/03/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, justificada a necessidade da prisão preventiva, não resta configurado constrangimento ilegal no indeferimento do recurso em liberdade.

Por fim, esta Corte Superior sedimentou entendimento segundo o qual a prisão preventiva é compatível com o regime prisional semiaberto, desde que seja realizada a efetiva adequação ao regime intermediário.

Assim, tendo o Juiz sentenciante fixado ao recorrente o regime prisional semiaberto para o início do cumprimento da pena, deve a prisão provisória ser compatibilizada ao regime imposto, sob pena de tornar mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do *decisum*. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados da Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. SUBSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE EMBASARAM A CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDENAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SEGREGAÇÃO AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. 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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. Hipótese em que a manutenção da prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante a permanência dos motivos que embasaram a decretação da custódia cautelar, ressaltando o Magistrado singular a gravidade concreta da conduta e a periculosidade social do agente, sobretudo o fato de ter o acusado sido flagrado no aeroporto transportando, de uma cidade para outra, significativa quantidade de drogas - 2.620 gramas de maconha -, circunstância que aponta para o seu razoável envolvimento com a prática delitiva, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública.

3. A necessidade da segregação fica reforçada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hipótese na qual sobreveio a sentença, tendo o recorrente respondido a toda a ação penal preso, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, de modo que se mostra adequada a manutenção da prisão.

4. Não há incompatibilidade na fixação do modo semiaberto de cumprimento da pena e o instituto da prisão preventiva, bastando a adequação da constrição ao modo de execução estabelecido, providência determinada pelo Tribunal a quo. Precedentes.

5. Recurso ordinário improvido (RHC 83.307/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONDENAÇÃO. PREVENTIVA ORDENADA NA SENTENÇA. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CONTUMÁCIA NA PRÁTICA DE CRIMES SEXUAIS CONTRA MENORES. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO. IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA A BEM DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E DEVIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADA. RECLAMO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Prescreve o art. 387, § 1º, do CPP, que o Juiz deve decidir, por ocasião da prolação da sentença, de maneira fundamentada, acerca da manutenção ou, se for o caso, da imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação interposta.

2. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a preservação da custódia processual imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige a indicação de elementos concretos a justificar a sua necessidade, à luz do art. 312 do CPP.

3. A custódia preventiva mostra-se imprescindível para acautelar a ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do agente envolvido, evidenciada pelo risco concreto de reiteração delitiva.

4. O fato de o recorrente ser contumaz na prática de crimes sexuais contra menores é circunstância apta a autorizar a ordenação da constrição ante tempus na sentença, visando a evitar a reprodução de fatos criminosos, especialmente em se considerando que as testemunhas, por ocasião da audiência de instrução, noticiaram que a pequena vítima seria a segunda sobrinha que o sentenciado abusa sexualmente.

5. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

6. *Necessário, contudo, adequar a segregação com o modo de execução intermediário aplicado, sob pena de estar-se impondo ao condenado modo mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de apelo.*

7. Recurso improvido, concedendo-se, contudo, a ordem de habeas corpus de ofício, apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação no modo semiaberto de execução (RHC 68.516/PA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 25/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. *Esta Corte, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, possui jurisprudência firme no sentido de reconhecer o constrangimento ilegal nos casos em que o cumprimento da pena ocorre em condições mais rigorosas do que as estabelecidas pelo Juiz sentenciante, e tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado na sentença condenatória.*

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para que a paciente aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença (semiaberto), salvo se, por outro motivo, estiver presa em regime diverso (HC 295.141/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 16/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA - TOTAL DE 8 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO. NEGADO O APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RISCO REAL DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, a prisão preventiva (negativa do apelo em liberdade) encontra-se devidamente fundamentada em dados extraídos dos autos, que denotam que o ora recorrente integraria associação criminosa voltada para a prática de tráfico de drogas, dados que evidenciam a necessidade de se garantir a ordem pública, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva.

III - Acerca da quaestio, já se pronunciou o col. Pretório Excelso no sentido de que "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

IV - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, deve o paciente 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 de sua condenação no regime semiaberto (RHC 63.341/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2016).

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do *habeas corpus*, mas para conceder a ordem, de ofício, confirmando a liminar deferida, para adequar a prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0206574-0

HC 412.911 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1484497820178090000 201700422795 201791484492

EM MESA

JULGADO: 10/10/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: KASSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO	: KÁSSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA - GO034198
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE	: GUSTAVO DE OLIVEIRA FARIAS
CORRÉU	: GUSTAVO SILVA ALVES
CORRÉU	: CARLOS ROBERTO DE SOUZA SILVA

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

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