



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.182 - SP (2014/0299436-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO JOSE CUSTODIO (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE PESSOAS. USO DE ARMA BRANCA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - 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 93498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - No caso dos autos, a negativa do direito de recorrer em liberdade apresenta adequada fundamentação a justificar a manutenção da prisão preventiva, por se tratar, em tese, do cometimento do crime de roubo majorado, tendo em vista a gravidade concreta do delito, praticado em concurso de pessoas e com o uso de arma branca, aliado ao fato de ser o paciente reincidente, o que denota a elevada periculosidade social do agente, circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar, a fim de garantir a ordem pública.

V - 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, o que ocorre na hipótese.

VI - No tocante à suposta inadequação do regime inicial fixado para cumprimento da reprimenda, verifico que o tema não foi objeto de apreciação pelo eg. Tribunal **a quo**. Desta feita, não é possível a esta eg. Corte se manifestar, pela vez primeira, sobre o tema, sob pena de configurar-se indevida supressão de instância.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília (DF), 14 de abril de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.182 - SP (2014/0299436-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de LEANDRO JOSÉ CUSTÓDIO contra o v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 26 de junho de 2013, convertida em prisão preventiva, pela suposta prática das condutas descritas nos arts. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 29, ambos do Código Penal, tendo sido condenado às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa.

Narram os autos que o paciente juntamente com outro indivíduo, previamente ajustados e com unidade de propósitos, subtraíram para si, mediante grave ameaça com emprego de arma branca, a quantia de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) em dinheiro, bem como um aparelho celular.

Houve o indeferimento do pedido de liberdade provisória às fls. 16-19.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o Tribunal **a quo**, tendo sido denegada a ordem.

Daí o presente **writ**, no qual sustenta a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o impetrante, a existência de constrangimento ilegal ante a ausência de fundamentação idônea à manutenção da segregação cautelar. Assevera, ainda, que o paciente é primário, trabalhador, possuiu bons antecedentes e residência fixa, razão pela qual faz jus a responder ao processo em liberdade. Alega a aplicação das Súmulas ns. 718 e 719, ambas do Supremo Tribunal Federal.

Ao final, requer a revogação da prisão preventiva do paciente, a fim de garantir ao paciente o direito de aguardar o julgamento em liberdade, com a respectiva fixação do regime semiaberto para cumprimento das penas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida à fl. 84.

As informações foram prestadas pela autoridade tida como coatora às fls. 44-79.

O Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 83-92, manifestou-se pelo não conhecimento do **habeas corpus**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.182 - SP (2014/0299436-0)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE PESSOAS. USO DE ARMA BRANCA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A prisão cautelar deve ser considerada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 93498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

IV - No caso dos autos, a negativa do direito de recorrer em liberdade apresenta adequada fundamentação a justificar a manutenção da prisão preventiva, por se tratar, em tese, do cometimento do crime de roubo majorado, tendo em vista a gravidade concreta do delito, praticado em concurso de pessoas e com o uso de arma branca, aliado ao fato de ser o paciente reincidente, o que denota a elevada periculosidade social do agente, circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar, a fim de garantir a ordem pública.

V - 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, o que ocorre na hipótese.

VI - No tocante à suposta inadequação do regime inicial fixado para cumprimento da reprimenda, verifico que o tema não foi objeto de apreciação pelo eg. Tribunal **a quo**. Desta feita, não é possível a esta eg. Corte se manifestar, pela vez primeira, sobre o tema, sob pena de configurar-se indevida supressão de instância.

Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Inicialmente, insta consignar 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 decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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 93498/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.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame, eis que o decreto prisional encontra-se suficientemente fundamentado **em dados concretos extraídos dos autos**, o que evidencia a necessidade da segregação cautelar, em face da garantia da ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pública, bem como em razão do fundado receio de reiteração delitiva.

Transcrevo, oportunamente, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão preventiva:

*"[...] Com tais fundamentos, estabeleço o regime fechado como inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade imposta e **vedo a interposição de recurso em liberdade, para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, ressaltando que permaneceram presos durante todo o processo, não se justificando a soltura após a condenação, e que, pela reincidência e pelo passado criminoso, certamente em liberdade voltarão a delinquir, sendo necessária a prisão para a garantia da ordem pública [...]**" (fl. 23).*

No caso, com base no trecho acima mencionado e tendo em vista a gravidade concreta do delito, praticado com extrema violência em **concurso de agentes e com o uso de arma branca**, circunstâncias que evidenciam a real necessidade da manutenção da segregação cautelar, com fundamento na **garantia da ordem pública**, a fim de evitar a reiteração delitiva.

Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBOS MAJORADOS. PRÁTICA SUCESSIVA. CONCURSO DE AGENTES. EMPREGO DE VIOLÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO FUNDAMENTADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. Não há que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos delitos praticados e da periculosidade social do agente, bem demonstradas pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos.

2. Caso em que o recorrente é acusado de praticar vários roubos consecutivos, qualificados pelo concurso de agentes, a maioria deles com emprego de violência, só tendo cessado a prática delituosa após a prisão em flagrante dos denunciados.

3. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Recurso improvido*" (RHC 46973/PB, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 3/9/2014).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. ROUBO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS JUSTIFICADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA VISANDO A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI. ROUBO PERPETRADO EM CONCURSO DE AGENTES E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO PARA RENDER A VÍTIMA EM SUA RESIDÊNCIA. PACIENTE FORAGIDO. NECESSIDADE DE ASSEGURAR APLICAÇÃO DA LEI PENAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- A decisão que determinou a segregação provisória foi devidamente fundamentada para garantia da ordem pública, como forma de acautelamento do meio social, em razão das circunstâncias do caso concreto que retratam a periculosidade social do paciente, considerando, sobretudo, o modus operandi do delito, no qual o acusado, em concurso com outros dois agentes, rendeu a vítima em sua residência mediante a utilização de arma de fogo, demonstrando ousadia e total desrespeito ao patrimônio alheio.

- Paciente permanece foragido, tendo sido citado por edital, o que corrobora a necessidade de manutenção do decreto de prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal.

Habeas corpus não conhecido" (HC 280565/PE, **Sexta Turma**, Rel. Des^a. convocada **Marilza Maynard**, DJe de 5/5/2014).

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 ao recorrente 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 221061/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 9/9/2014; HC 297221/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard**, DJe de 10/9/2014; HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

297931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293706/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014.

No tocante à suposta inadequação do regime prisional fixado para cumprimento inicial da reprimenda, verifico que o tema não foi objeto de apreciação pelo eg. Tribunal a quo. Desta feita, não é possível a esta eg. Corte se manifestar, pela vez primeira, sobre o tema, sob pena de configurar-se indevida supressão de instância. Nesse sentido, precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão monocrática que indeferiu liminarmente o presente habeas corpus, pois a jurisprudência desta Corte tem-se mostrado adversa à possibilidade de se conhecer de writ substitutivo de recurso próprio, somente admitindo fazê-lo em casos de manifesta ilegalidade, o que não ocorre no caso, no qual se observou a supressão de instância.

2. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC 315.681/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 30/3/2015).

"PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. REITERAÇÃO DE PEDIDO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. FECHADO. ILEGALIDADE NÃO SUSCITADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

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. As alegações de constrangimento ilegal decorrentes de equívocos na dosimetria da pena são mera reiteração dos pedidos deduzidos no HC n. 161.563/SP, já julgado.

3. A questão relativa à fixação de regime carcerário mais severo do que a pena aplicada, com fundamento no fato de o tráfico de entorpecentes ser delito equiparado a hediondo, não foi debatida pelo Tribunal de origem. O exame da matéria por esta Corte Superior caracterizaria indevida supressão de instância.

4. Habeas corpus não conhecido" (HC 228.980/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 3/3/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0299436-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 309.182 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00160677520138260037 160677520138260037 20140000279940 20400980820148260000

EM MESA

JULGADO: 14/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: LEANDRO JOSE CUSTODIO (PRESO)
CORRÉU	: ORLANDO DE LIMA FILHO

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.