



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.499 - MG (2015/0316127-2)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JEFFERSON FERREIRA MALAGUTH (PRESO)
RECORRENTE : MARINHO MARTINS FILHO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE NÃO AGREGA FUNDAMENTOS AO DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. REVOGAÇÃO DA PRISÃO ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *MODUS OPERANDI* DA CONDUTA DELITIVA. PERICULOSIDADE CONCRETA DOS RECORRENTES. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA AO REGIME FIXADO NA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o recurso em *habeas corpus* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Precedente.

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. 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.

3. Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a maior periculosidade dos recorrentes, evidenciada pelas circunstâncias do delito, na medida em que foi praticado em concurso com dois adolescentes, mediante grave ameaça exercida com simulacro de arma de fogo, que foi colocado na cabeça da vítima, ordenando a saída do veículo. Assim, a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública.

4. Tendo a sentença condenatória fixado aos recorrentes 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*.

Recurso desprovido. Ordem concedida de ofício, para adequar a prisão preventiva ao regime prisional semiaberto.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder 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), 20 de setembro de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.499 - MG (2015/0316127-2)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JEFFERSON FERREIRA MALAGUTH (PRESO)
RECORRENTE : MARINHO MARTINS FILHO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar interposto por JEFFERSON FERREIRA MALAGUTH e MARINHO MARTINS FILHO, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no julgamento do HC n. 1.0000.15.064832-7/000.

Consta dos autos que os recorrentes foram presos em flagrante pela suposta prática dos delitos tipificados no art. 157, § 2º, II, do Código Penal – CP (roubo circunstanciado pelo concurso de pessoas) e no art. 244-B da Lei n.º 8.069/90 (corrupção de menores). Referida custódia foi convertida em preventiva (fl. 27).

Irresignada, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal *a quo*, que denegou a ordem em acórdão assim ementado:

EMENTA: "HABEAS CORPUS" - ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES - CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA, DE OFÍCIO, PELO JUIZ - POSSIBILIDADE - REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - IMPOSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 312 E 313 DO CPP - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS - DECISÃO FUNDAMENTADA - APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - NÃO CABIMENTO - CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - INSUFICIENTES PARA A CONCESSÃO DA LIBERDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA. - De acordo com o art. 310 do Código de Processo Penal, o magistrado deve, de ofício, converter a prisão em flagrante em preventiva quando estiverem presentes os requisitos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, independentemente de requerimento do Ministério Público ou representação da autoridade policial. - A gravidade concreta dos delitos em tese praticados pelos pacientes, demonstrada pelo "modus operandi" empregado, evidencia a periculosidade dos agentes, justificando a manutenção da custódia cautelar como forma de garantia da ordem pública. - Se a decisão "a quo" estiver calcada em elementos concretos do caso, incabível é a alegação de ausência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação. - Após a entrada em vigor da Lei nº 12.403/11, a prisão preventiva tornou-se exceção no ordenamento. Contudo, presentes os requisitos descritos nos artigos 312 e 313 do CPP e diante da gravidade concreta dos delitos, incabível promover a substituição da custódia provisória por medidas cautelares, previstas no art. 319 do CPP. - A presença de condições pessoais favoráveis aos pacientes não autoriza, por si só, a concessão da liberdade provisória. - O princípio da presunção de inocência não impede que medidas sejam aplicadas aos réus, mesmo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, desde que sejam de cunho cautelar, necessárias e provisórias (fl. 80).

No presente recurso, alega-se que a decisão que decretou a prisão preventiva não está devidamente fundamentada, afirmando, ainda, que a prisão é medida excepcional e só pode ser decretada mediante a observância dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP, o que não teria sido atendido na hipótese.

Por fim, ressaltam as condições pessoais favoráveis dos recorrentes, alegando que, em liberdade, não representam ameaça à ordem pública.

Pleiteiam, assim, em liminar e no mérito, a revogação das prisões preventivas, com a expedição dos respectivos alvarás de soltura.

Indeferida a liminar às fls. 109/110 e prestadas as informações necessárias às fls. 116/130, o Ministério Público Federal, às fls. 139/142, opinou pela prejudicialidade do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.499 - MG (2015/0316127-2)

VOTO

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

Conforme relatado, busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar dos recorrentes, com expedição de alvará de soltura.

Inicialmente, cumpre ressaltar que em pesquisa realizada na página eletrônica do Tribunal de origem verifiquei que, em 17/12/2015, foi proferida sentença condenatória em desfavor dos acusados, pela prática dos delitos descritos no art. 157, §2º, II, do CP, e no art. 244-B, da Lei n.º 8.069/90, por duas vezes, na forma dos arts. 70, segunda parte, todos do CP, tendo sido aplicada as penas de 6 anos e 8 meses de reclusão, e multa, e fixado o regime inicial semiaberto para ambos os réus, e vedado o recurso em liberdade, bem como determinada a expedição de guia de execução provisória da pena em caso de interposição de recurso de apelação.

Todavia, não foram agregados fundamentos ao decreto prisional, limitando-se o Juízo sentenciante a manter a custódia cautelar em razão de ainda estarem presentes os requisitos da custódia cautelar, consoante se extrai do trecho do julgado:

DISPOSIÇÕES COMUNS AOS DOIS RÉUS:

Nego aos réus o direito de recorrer em liberdade, com fundamento na Súmula nº 7 do TJ/MG, visto que presos responderam a todo o processo. Também se encontram presentes os requisitos da prisão preventiva, para garantia da ordem pública, uma vez que o crime de roubo foi cometido com grave ameaça à pessoa, mediante emprego de simulacro de arma e em concurso de agentes e corrompendo dois menores, circunstâncias a indicar maior grau de reprovabilidade da conduta.

Esses delitos geram repercussão na comunidade, não só pela gravidade que carregam em si, como também pela frequência que vem sendo perpetrados nos dias atuais. Como se não bastasse, instalam uma sensação de insegurança no seio social, que se vê atacado em seu patrimônio e sossego.

De outro lado, a soltura dos réus seguramente provará sensação de impunidade e descrédito para a imagem do Poder Judiciário.

Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO REAL DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

2. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto constitutivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade tendo em vista que "o réu permaneceu preso durante o curso do processo e assim deverá ser mantido, agora por força de sentença condenatória, a fim de ser garantida a aplicação da lei penal". Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

3. 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, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, diante da notícia de ameaça às testemunhas, e do risco de reiteração criminosa, evidenciados pelo fato de o recorrente ser reincidente e possuir outros registros criminais.

5. A ameaça às testemunhas, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social. Precedentes.

6. Recurso improvido.

(RHC 53.194/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, comporta processamento o presente recurso, que passa a ser examinado.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de primeiro grau que decretou a prisão preventiva dos recorrentes:

[...]

No caso em tela, mesmo sendo os Autuados primários, constato que as circunstâncias do crime são graves e dão conta da periculosidade dos dois, tendo a subtração sido efetivada em concurso com dois adolescentes, mediante grave ameaça exercida com simulacro de arma de fogo. contendo informação no APF de que o segundo Autuado teria colocado tal objeto na cabeça da vítima, dando ordens de saída do veículo, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de assaltos que vem assolando nossa sociedade.

[...] (fls. 27).

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

[...]

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos admissibilidade, CONHECE-SE do habeas corpus impetrado.

De início, salienta-se que não há qualquer ilegalidade na decisão que decretou a custódia dos pacientes. Isso porque, da leitura da referida decisão (fl. 18-TJ), observa-se que a d. magistrada apenas converteu a prisão em flagrante dos pacientes em preventiva, o que deve ser feito de ofício, conforme determina o art. 310 do CPP, ou seja, independentemente de provocação da autoridade policial ou do representante do Ministério Público.

Da análise dos autos, observa-se que os pacientes foram presos em flagrante, em 31 de julho de 2015, pela suposta prática dos crimes previstos no art. 157, §2º, inciso II, do Código Penal e no art. 244-B da Lei nº 8.069/90.

Verifica-se que, ao converter a prisão em flagrante dos pacientes em preventiva, a d. autoridade apontada como coatora fundamentou sua decisão nas circunstâncias do caso concreto à luz dos requisitos descritos nos artigos 312 e 313 do CPP, em especial, na garantia da ordem pública, tendo em vista a gravidade concreta das condutas praticadas pelos acusados. Eis, no que interessa, o teor do decisum:

[...].

Dessa forma, entende-se não só que a decisão do juízo a quo está fundamentada, bem como estão presentes os requisitos necessários para a segregação cautelar dos pacientes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A gravidade concreta dos delitos perpetrados pelos pacientes encontra-se demonstrada na denúncia, a qual narra que, "no dia 31 de julho de 2015, por volta das 13h16min, na Avenida Elias Antônio Issa, nº 371, bairro Letícia, nesta Capital, os denunciados em unidade de desígnios e previamente ajustados com os adolescentes A.J.S.S. e F.A.C.S., corrompendo-os à prática de roubo, subtraíram para si, mediante violência e grave ameaça, simulando estarem armados, 1 (um) aparelho celular, 1 (um) micro computador marca Acer, bem como 1 (um) veículo Volkswagen Parati, placa GTS-7845 da vítima J.M.S.. Apurou-se que a vítima J.M.S. estacionava o veículo Volkswagen Parati, placa GTS-7845, de propriedade de seu pai, no dia e local supramencionados, momento em que foi abordada pelos denunciados, em companhia de dois adolescentes. O denunciado Jefferson Ferreira Maguth aproximou-se da janela da vítima, colocando um simulacro de arma de fogo em sua cabeça, anunciando o assalto, enquanto o denunciado Marinho Martins Filho e os dois adolescentes aproximaram da porta direita do veículo da vítima, dando cobertura à ação delituosa.

Ato contínuo, o denunciado Jefferson, mandou que a vítima arredasse o banco para trás e que descesse do referido veículo, tendo a vítima, imediatamente, obedecido às ordens do denunciado Jefferson. Neste átimo, o denunciado Marinho e os dois adolescentes também embarcaram no veículo.

O denunciado Jeferson, ainda, mandou que a vítima repasse o seu aparelho celular, advertindo também, que caso o veículo tivesse corta corrente, retornaria e daria um tiro na cara da vítima. Dentro do veículo havia, ainda, 1 (um) micro computador marca Acer que a vítima utilizava em seu serviço. Logo em seguida, os autores deram partida no veículo e evadiram do local em alta velocidade" - ft. 29/30v-TJ.

Portanto, considerando as circunstâncias em que os crimes foram cometidos e com o intuito de garantir a ordem pública, a segregação cautelar dos pacientes, nesse momento, deve ser mantida.

Ressalta-se que a gravidade abstrata dos delitos, por si só, não justifica a segregação cautelar. No entanto, a gravidade do caso concretamente considerado, demonstrada pelo "modus operandi" empregado, não apenas permite, mas recomenda a manutenção da prisão provisória dos pacientes, uma vez que dela resulta a percepção da periculosidade dos agentes. Logo, justifica-se a conveniência e a necessidade da manutenção da medida extrema.

[...]

Além disso, também estão preenchidos os requisitos descritos no art. 313 do CPP - especificamente, o inciso I do aludido dispositivo pois a soma das penas máximas previstas para os crimes de roubo majorado e corrupção de menores é superior a 04 (quatro) anos.

Assim, diante da gravidade concreta das condutas perpetradas pelos pacientes, julga-se ser inadequada e insuficiente a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

[...]

Nestes termos, verifica-se que a decisão do juízo a quo encontra-se em consonância com as novas diretrizes determinadas pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei nº 12.403/11, razão pela qual incabível é a tese de ausência dos motivos ensejadores da prisão preventiva dos pacientes.

Da mesma forma não se mostra suficiente para a concessão da liberdade, o fato de a impetrante alegar que os pacientes são primários e possuem residência fixa. Supostos atributos pessoais, em face da situação de gravidade concreta do fato delituoso, não os tornam imune à segregação.

[...]

Não bastasse, melhor sorte não assiste aos pacientes em relação à aplicação do princípio da presunção de inocência. Este princípio não impede que medidas sejam aplicadas aos réus, mesmo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, desde que estas sejam de cunho cautelar, necessárias e provisórias, como é o caso em comento.

[...]

Dessa maneira, presentes os requisitos autorizadores da manutenção da medida excepcional e suficientemente fundamentada a decisão combatida, não se vislumbra a existência de constrangimento ilegal sanável pela estreita via do writ.

Por todo o exposto, DENEGA-SE a ordem pleiteada (fls.82/88).

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.

In casu, verifico estarem presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a maior periculosidade dos recorrentes, evidenciada pelas circunstâncias do delito, na medida em que foi praticado em concurso com dois adolescentes, mediante grave ameaça exercida com simulacro de arma de fogo, que foi colocado na cabeça da vítima, ordenando a saída do veículo.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA DE OFÍCIO. NULIDADE. AUSÊNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - Não configura nulidade a decretação, de ofício, da prisão preventiva, quando fruto da conversão da prisão em flagrante, haja vista o exposto permissivo do inciso II do art. 310 do Código de Processo Penal (precedentes).

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a forma pela qual o delito foi em tese praticado, em concurso de agentes, com emprego de simulacro arma de fogo e envolvendo adolescente.

Recurso ordinário desprovido (RHC 72.198/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 31/08/2016).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE CONCRETA. PLURALIDADE DE VÍTIMAS. GRAVE AMEAÇA EXERCIDA MEDIANTE EMPREGO DE SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. HISTÓRICO CRIMINAL DE DOIS RECORRENTES, QUE HAVIAM SIDO BENEFICIADOS COM LIBERDADE PROVISÓRIA EM OUTRO PROCESSO PELA PRÁTICA DE DELITO IDÊNTICO. REITERAÇÃO. RISCO CONCRETO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. MATÉRIA NÃO ANALISADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, IMPROVIDO.

1. 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 dos agentes, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito, bem como pelo histórico criminal de dois deles.

2. Caso em que os recorrentes restaram denunciados pela prática de roubo majorado e corrupção de menores, cometido por três



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agentes e dois adolescentes em que, mediante grave ameaça exercida com emprego de simulacro arma de fogo, adentraram em um ônibus, renderam o motorista e anunciaram o assalto, subtraindo diversos bens das quatro vítimas que ali dentro se encontravam, após o que os roubadores se evadiram do local.

3. O fato de dois recorrentes responderem a processo pela prática de delito idêntico ao de que aqui se trata - roubo circunstanciado -, é circunstância que revela a periculosidade social deles e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, soltos, voltem a delinquir, sobretudo porque se encontravam em liberdade provisória concedida nos autos de outra ação penal quando do cometimento do presente delito -, autorizando a preventiva.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

5. Incabível a aplicação de cautelares diversas quando a segregação encontra-se justificada para acautelar o meio social, diante da gravidade efetiva do delito, evitando-se, com a medida, também, a reprodução de fatos criminosos de igual natureza e gravidade.

6. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da alegação de desproporcionalidade da medida extrema em relação ao resultado do processo penal, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

7. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido (RHC 73.120/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 31/08/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÊS ROUBOS MAJORADOS E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. 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, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. 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.

3. No caso, o ora recorrente e o adolescente por ele corrompido teriam ingerido bebida alcoólica e, na condução de uma motocicleta sem placa de identificação e mediante uso de simulacro de arma de fogo, saíram pelas ruas da cidade com o objetivo de realizar roubos diversos. Mediante grave ameaça, subtraíram pertences de 3



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(três) vítimas identificadas.

4. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão da gravidade concreta da conduta delituosa, evidenciada pelo *modus operandi* com que o crime fora praticado, como ocorreu nestes autos.

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido (RHC 69.919/PI, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 17/06/2016).

Contudo, tendo a sentença condenatória fixado aos recorrentes 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 do Superior Tribunal de Justiça:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - Na hipótese, 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 negar provimento ao recurso, mas concedo a ordem de ofício, para adequar a prisão preventiva ao regime prisional semiaberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0316127-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 66.499 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 06483276520158130000 10000150648327 10000150648327000 10000150648327001
151878972

EM MESA

JULGADO: 20/09/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JEFFERSON FERREIRA MALAGUTH (PRESO)
RECORRENTE : MARINHO MARTINS FILHO (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 "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.