



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 515.713 - PR (2019/0170287-4)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA
ADVOGADO : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA - PR013784
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GILDO DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. **TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. RESISTÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA.** ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **QUANTIDADE DE DROGA.** SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, COM ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

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 - A jurisprudência da Quinta Turma deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que a r. sentença condenatória somente constitui novo título para fins de prisão preventiva se apresentar novos fundamentos para manter a segregação cautelar.

IV - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à **ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e nocividade do entorpecente apreendido, *"17g (dezessete gramas) de crack, fracionados em 87 (oitenta e sete)"*, além de ter sido encontrado no local *"um motor de motocicleta com alerta de furto[...]"*, circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, a justificar a imposição da medida extrema na hipótese.

V - Estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da reprimenda, deve o paciente aguardar o julgamento de eventual recurso de apelação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de execução determinado na sentença condenatória.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o paciente, **salvo se estiver preso por outro motivo**, aguarde o julgamento de eventual recurso de apelação em 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, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Leopoldo de Arruda Raposo
(Desembargador Convocado do TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 515.713 - PR (2019/0170287-4)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA
ADVOGADO : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA - PR013784
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GILDO DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de GILDO DE OLIVEIRA SANTOS, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**.

Depreende-se dos autos que o ora paciente encontra-se preso preventivamente pela prática, em tese, dos delitos de tráfico de drogas, receptação, resistência e desobediência.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação do decreto prisional. O eg. Tribunal de origem, denegou a ordem, em v. acórdão ementado, **in verbis**:

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06), RECEPÇÃO, RESISTÊNCIA E DESOBEDIÊNCIA (ARTIGOS 180, CAPUT, 329 E 330, TODOS DO CÓDIGO PENAL) E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 12 DA LEI 10.826/03) - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME - APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE CRACK, SUBSTÂNCIA DE ELEVADO PODER DESTRUTIVO - EVENTUAIS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE, POR SI SÓS, NÃO OBSTAM A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - COMPATIBILIDADE COM A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM DENEGADA" (fl. 30).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí o presente **mandamus**, no qual a defesa afirma a ocorrência de constrangimento ilegal consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a segregação cautelar imposta ao paciente. Pondera, nesse sentido, que a prisão foi decretada pela gravidade abstrata da conduta supostamente praticada.

Argumenta que: *"O paciente, ora acusado, é pessoa íntegra, trabalhador, menor de 21 (vinte e um) anos de idade, primário, portanto, portador de bons antecedentes e provedor do sustento de seu lar. Não bastassem os antecedentes, a biografia, e a conduta do acusado, que, como já dito anteriormente, o paciente tem um bom comportamento e tem vínculos constituídos no distrito da culpa"* (fl. 4).

Requer, assim, a revogação da segregação cautelar e, subsidiariamente, a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão.

Liminar indeferida, às fls. 41-43.

Informações prestadas, às fls. 49-107.

O Ministério Público Federal, às fls. 109-112, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**. Confira-se a ementa do parecer:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO DO WRIT. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DO STF E DO STJ (TURMAS VINCULADAS À 3ª SEÇÃO). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE NO ATO JUDICIAL IMPUGNADO AUTORIZADORA DA CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT" (fl. 109).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 515.713 - PR (2019/0170287-4)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA
ADVOGADO : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA - PR013784
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GILDO DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. **TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. RESISTÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA.** ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **QUANTIDADE DE DROGA.** SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, COM ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva 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 - A jurisprudência da Quinta Turma deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que a r.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença condenatória somente constitui novo título para fins de prisão preventiva se apresentar novos fundamentos para manter a segregação cautelar.

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à **ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e nocividade do entorpecente apreendido, *"17g (dezessete gramas) de crack, fracionados em 87 (oitenta e sete)"*, além de ter sido encontrado no local *"um motor de motocicleta com alerta de furto[...]"*, circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, a justificar a imposição da medida extrema na hipótese.

V - Estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da reprimenda, deve o paciente aguardar o julgamento de eventual recurso de apelação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o paciente, **salvo se estiver preso por outro motivo**, aguarde o julgamento de eventual recurso de apelação em regime semiaberto.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Pretende o paciente, **em síntese**, por meio do presente **habeas corpus**, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou sua prisão preventiva.

Inicialmente, deve-se consignar que a prisão 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.

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.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Impende ressaltar que, conforme se depreende das informações prestadas pela origem, às fls. 49-107, sobreveio sentença condenando o ora paciente às penas de 06 (seis) anos de reclusão, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias detenção, mantidos os fundamentos da segregação cautelar, **in verbis**:

"Em sendo aplicável ao caso à regra disciplinada pelo artigo 69 do Código Penal, fica o Réu condenado, definitivamente, a uma pena de 06 (seis) anos de reclusão. 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de detenção e 520 (quinhentos e vinte) dias-multa. cada um no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo da época dos fatos.

[...]

Mantenho a prisão cautelar do réu por entender que a prova da materialidade e da autoria se robusteceram pela sentença condenatória após exame exauriente, de modo que os requisitos e pressupostos ainda persistem, em especial de garantia à ordem pública" (fls. 76-77).

No ponto, importante destacar que a jurisprudência da Quinta Turma deste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal Superior é pacífica no sentido de que a r. sentença condenatória somente constitui novo título para fins de prisão preventiva se apresentar novos fundamentos para manter a segregação cautelar.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Quinta Turma:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER E COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SEGREGAÇÃO MANTIDA PELOS MESMOS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. MODUS OPERANDI. AMEAÇA DE MORTE A TESTEMUNHA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPERVENIÊNCIA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SÚMULA N. 21 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria 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 que justifique a concessão da ordem de ofício.

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

3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ 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 Código de Processo Penal - CPP. 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.

4. A prisão cautelar foi adequadamente motivada pelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instâncias ordinárias, que demonstraram, com base em elementos concretos, a alta periculosidade do paciente e a gravidade dos delitos, evidenciadas pelo modus operandi da conduta - o paciente teria, em concurso de agentes, ateado fogo em cadáver após possível homicídio -, assim como pelo depoimento da testemunha, que indicou ter sido ameaçada de morte, por numerosas vezes, caso apresentasse sua versão dos fatos em juízo. Tais circunstâncias evidenciam sólido risco ao meio social e à lisura do processo, além de consistente perigo à integridade física e psicológica da testemunha, de maneira que a prisão processual resta devidamente fundamentada para garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

5. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, antecedentes e ocupação lícita, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

6. Inexiste desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação que o paciente venha sofrer no fim do processo, porquanto, em habeas corpus, é inviável concluir a quantidade de pena que poderá ser imposta, tampouco se lhe será fixado regime diverso do fechado.

7. Em 5/11/2018, foi proferida sentença de pronúncia, incidindo ao caso, portanto, a Súmula 21 deste Superior Tribunal de Justiça, que prevê: "Pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal por excesso de prazo na instrução".

*8. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 461.896/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 04/02/2019, grifei).*

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO QUALIFICADO TENTADO. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PREJUDICIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONTUMÁCIA DELITIVA. RISCO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELA CORTE DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A Quinta Turma desta Corte possui entendimento no sentido de que a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal, situação não presente nos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

[...]

6. Inexiste inovação de fundamento pela Corte de origem quando esta, para manter a prisão preventiva, utiliza-se dos mesmos motivos expostos pelo Juiz de primeiro grau nas decisões de decretação e manutenção da custódia processual. 7. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

8. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 387.339/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 5/4/2017, grifei).

Transcrevo, para delimitar **a quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar, **in verbis**:

"No caso dos autos, a grande quantidade de pedras de crack, e o fato de o flagranteado ter um motor furtado, talvez recebido como forma de pagamento, fazem crer que seja pessoa que pratica o tráfico de forma costumeira em sua residência. O fato de praticar o crime em sua própria residência demonstra que a imposição de medidas cautelares diversas da prisão não é suficiente para impedir que continue praticando o tráfico, pois, mesmo em prisão domiciliar, poderia continuar traficando. Sendo assim, a única forma de impedir que continue traficando e colocando em risco a ordem pública é através da prisão" (fl. 27).

O eg. Tribunal de origem, por seu turno, assim consignou, **in verbis**:

"Extraí-se dos autos que policiais militares estavam em patrulhamento pela região quando avistaram o paciente em atitude suspeita; deram voz de abordagem e o paciente saiu correndo, escondendo-se no quintal; adentraram a residência e conseguiram abordar o paciente junto com outros dois indivíduos; o paciente estava muito agitado e teve de ser contido, uma vez que investiu contra a equipe policial com socos e pontapés; realizaram a busca no domicílio e encontraram 87 (oitenta e sete) pedras de crack, pesando 17g (dezesete gramas), munição de arma de fogo, um motor de motocicleta com alerta de furto e certa quantia de dinheiro.

Por sua vez, o periculum libertatis (perigo da permanência do sujeito em liberdade) evidencia-se diante das circunstâncias do caso concreto, pois conforme se extrai dos elementos constantes nos autos, houve apreensão de considerável quantidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de droga na casa do paciente, qual seja, 17g (dezessete gramas) de crack, fracionados em 87 (oitenta e sete) pedras, bem como um motor de uma motocicleta objeto de furto, provavelmente recebido como pagamento pelas substâncias entorpecentes, indicativos de que a residência possivelmente era utilizada de maneira reiterada à narcotraficância.

Importante ressaltar, também, que ao ser abordado pelos policiais, o paciente desferiu contra eles socos e pontapés, denotando a gravidade de sua conduta.

Veja-se, portanto, que a necessidade da prisão cautelar pela garantia da ordem pública ficou devidamente demonstrada ante as circunstâncias em que ocorreu o delito, o que demonstra a real periculosidade da paciente, sendo importante consignar que o paciente está relacionado à apreensão de crack, substância entorpecente com alto poder destrutivo e viciante. Nesse sentido:

[...]

Desse modo, a meu ver não procedem as alegações de ausência dos pressupostos da prisão preventiva e de desnecessidade da segregação cautelar, uma vez que a decisão guerreada se encontra suficientemente apoiada em dados constantes dos autos, a demonstrar a necessidade de manutenção da custódia preventiva do acusado, a fim de evitar a reiteração da conduta criminosa, não havendo o que se falar em incompatibilidade com o princípio da presunção de inocência" (fls. 32-34).

A análise do excertos acima transcritos permite a conclusão de que a decisão do Juízo de origem que determinou a segregação cautelar do paciente encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, uma vez que fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e nocividade do entorpecente apreendido, "17g (dezessete gramas) de crack, fracionados em 87 (oitenta e sete)", além de ter sido encontrado no local "um motor de motocicleta com alerta de furto[...]", circunstâncias indicativa de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, a justificar a imposição da medida extrema na hipótese.

Colaciono, oportunamente, os seguintes julgados desta eg. Corte que corroboram tal entendimento:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE ENTORPECENTE, BALANÇA DE PRECISÃO, APETRECHOS, DINHEIRO EM ESPÉCIE E MUNIÇÕES. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, 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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.

2. Caso em que a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal para garantia da ordem pública em razão da periculosidade social do paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas do delito. De acordo com as instâncias ordinárias, no momento do flagrante, foram apreendidos 35,5 gramas de crack, uma balança de precisão, apetrechos de manuseio, dinheiro em espécie e duas munições de calibre 22.

3. Eventuais condições subjetivas favoráveis do recorrente, ainda que comprovadas, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

4. Recurso a que se nega provimento" (RHC n. 106.546/RO, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 15/02/2019).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DELETÉRIA DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. 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.

2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 previstos no art. 319 do CPP.

3. A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do paciente, evidenciadas pela quantidade, variedade e natureza deletéria das drogas localizadas - 45,5g de maconha, 24, 6g de cocaína e 7,1g de crack -, circunstâncias que, somadas à apreensão de uma balança de precisão, uma pistola semiautomática com numeração suprimida e 17 munições de igual calibre, 2 carregadores para pistola, bem como de elevada quantia em dinheiro, demonstram risco ao meio social, recomendando-se a sua custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública.

4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

6. Não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, tendo em vista ser inadmissível, em habeas corpus, a antecipação da quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 456.840/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 31/10/2018).

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. NÃO CONFIGURAÇÃO. CUSTÓDIA PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que eventuais irregularidades na confecção do auto de prisão em flagrante - como a demora para o seu envio à autoridade competente - ficam superadas com a prolação de decisum que decreta a custódia preventiva do acusado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

3. O Juízo sentenciante justificou a custódia preventiva do réu diante da quantidade e da diversidade de substância entorpecente localizada em seu poder (4,3 g de maconha, 11,5 g de haxixe, 2,1 g de cocaína e 11 g de crack), da apreensão de petrechos destinados ao comércio de entorpecentes (balança de precisão e sacola para endolar drogas), munições e elevada soma em dinheiro (quase R\$ 12.000,00), além da notícia de que ele é o líder de grupo voltado ao comércio ilegal de drogas, que possui um dos membros com a função específica de executar rivais.

4. Em razão dos indícios do envolvimento habitual do acusado com o comércio ilegal de entorpecentes, a adoção de medidas cautelares diversas não se prestaria a evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, do CPP).

5. Recurso não provido" (RHC n. 93.909/ES, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 16/04/2018).

Verifico, todavia, no caso em tela, **a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem de ofício**. É que o regime estabelecido na condenação foi o **semiaberto** para início do cumprimento das penas, consoante o seguinte exceto da r. sentença, **verbis**:

"[...]Todavia, tendo em vista o regime de cumprimento de pena imposto, a notória superlotação da carceragem da Delegacia de Polícia de Faxinaí e o fato de os crimes terem sido praticados sem violência ou grave ameaça direta à pessoa, DETERMINO, de imediato, a harmonização do regime semiaberto, com a implantação de monitoração eletrônica por meio de tornozeleira" (fl. 77).

Não se pode olvidar a jurisprudência ora dominante nesta 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 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 quaestio, 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 n. 304216/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Felix Fischer**, Rel. p/ Acórdão Min. **Newton Trisotto** - Desembargador convocado do TJ/SC, DJe de 31/3/2015).

No mesmo sentido, ainda: RHC n. 48.138/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 4/11/2014; HC n. 278.660/SP, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a **Laurita Vaz**, DJe de 31/3/2014; RHC n. 42.302/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 18/02/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por conseguinte, estabelecido o regime inicial **semiaberto** na sentença condenatória, entendo não haver motivo para a manutenção da prisão cautelar imposta. Desta forma, 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.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus. Concedo, todavia, a ordem de ofício**, apenas para determinar seja observado em relação ao paciente o regime inicial semiaberto estabelecido na sentença condenatória.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0170287-4

HC 515.713 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004008020198160081 00225466720198160000 225466720198160000
4008020198160081

EM MESA

JULGADO: 01/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA
ADVOGADO : VANDRO MARCIO TABORDA ROCHA - PR013784
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GILDO DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.