



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 82.938 - MG (2017/0078520-6)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : ROBSON JUNIO ROCHA ALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

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

I - 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.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, para a **garantia da ordem pública**, seja pela quantidade do entorpecente apreendido (55 invólucros de maconha e uma porção maior da mesma substância, pesando aproximadamente 103,1 g), a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada, seja pelo **fundado receio de reiteração delitiva**, haja vista o fato de que o recorrente encontrava-se em liberdade provisória, com monitoração eletrônica, em virtude de estar respondendo a outro processo pelo crime de roubo, quando foi preso em flagrante pela suposta prática do presente delito (**precedentes**).

III - Contudo, estabelecido o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena, impõe-se a necessidade de compatibilização entre a prisão cautelar e o modo de execução determinado na sentença.

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

Recurso ordinário não provido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde eventual recurso de apelação em regime semiaberto, salvo se por outro motivo estiver preso.

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 "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), 03 de agosto de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 82.938 - MG (2017/0078520-6)

RECORRENTE : ROBSON JUNIO ROCHA ALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, interposto por ROBSON JUNIO ROCHA ALVES, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante e, posteriormente, teve sua prisão convertida em preventiva, pela prática, **em tese**, do delito tipificado no artigo 33, **caput**, da Lei n. 11.343/06.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação da decisão que decretou a prisão preventiva do ora recorrente. O eg. Tribunal de origem denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - NEGATIVA DE AUTORIA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA ESTREITA VIA DO WRIT - CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA - DECISÃO A QUO FUNDAMENTADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXCEPCIONAL PREVISTOS NO ART. 312 E ART. 313,1, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA - RAZOÁVEL QUANTIDADE DE DROGAS - NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - PENA MÁXIMA COMINADA SUPERIOR A QUATRO ANOS - EXPECTATIVA DE PENA MAIS BRANDA - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE - CONDIÇÕES PESSOAIS DO PACIENTE - IRRELEVÂNCIA. - É cediço doutrinária e jurisprudencialmente que na estreita via do writ não é possível o exame valorativo do conjunto fático-probatório, afigurando-se inviável, nesta seara, a discussão acerca da negativa de autoria. - Não há que se falar em constrangimento ilegal se a decisão que converteu a prisão em flagrante delito do paciente em prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública. - Presentes os requisitos previstos no art. 312, do Código de Processo Penal, é possível a manutenção da prisão cautelar quando se tratar de crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

punido com pena máxima superior a quatro anos de reclusão, conforme ocorre no caso em análise (art. 313, I, do Código de Processo Penal). • A definição quanto ao regime inicial do cumprimento de pena, pena substitutiva ou sursis depende de uma análise criteriosa das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, bem como da existência de agravantes/atenuantes e minorantes/majorantes, o que somente poderá ser realizada pelo Juiz da causa, sendo necessário um profundo exame probatório, o que não se pode admitir em sede de Habeas Corpus. - As condições favoráveis do paciente não são suficientes para lhe garantir a liberdade provisória, mormente quando presentes outras circunstâncias autorizadoras da cautelar" (fl. 82).

Daí o presente recurso ordinário, no qual o recorrente repisa os argumentos lançados no **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal, consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a decretação de sua segregação cautelar. Aduz, ainda, que suas condições pessoais seriam favoráveis.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva.

Liminar indeferida à fl. 118.

As informações foram prestadas às fls. 127-128 e fls. 131-166, dando conta da superveniente prolação de sentença condenatória, a qual estabeleceu o regime semiaberto para início do cumprimento da reprimenda e negou ao recorrente o direito de recorrer em liberdade, mantendo a custódia cautelar por seus próprios fundamentos.

A douta Procuradoria-Geral da República opinou, às fls. 195-197, pelo **não provimento do recurso**, mas pela concessão da ordem de ofício "*a fim de que a prisão preventiva seja cumprida em regime semiaberto*" (fl. 197), em parecer ementado nos seguintes termos:

"Tráfico de drogas. Prisão preventiva. Legalidade. Reiteração delitiva e quantidade de razoável de entorpecente que justificam a custódia cautelar. Concessão de ofício de habeas corpus. Superveniência de sentença condenatória impondo o regime semiaberto. Necessidade de adequação entre a medida cautelar e o regime prisional imposto no decreto condenatório.

PARECER PELO DESPROVIMENTO, MAS PELA CONCESSÃO DE OFÍCIO, A FIM DE ADEQUAR A PRISÃO PREVENTIVA AO REGIME PRISIONAL FIXADO NA SENTENÇA" (fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

195).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 82.938 - MG (2017/0078520-6)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : ROBSON JUNIO ROCHA ALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

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

I - 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.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, para a **garantia da ordem pública**, seja pela quantidade do entorpecente apreendido (55 invólucros de maconha e uma porção maior da mesma substância, pesando aproximadamente 103,1 g), a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada, seja pelo **fundado receio de reiteração delitiva**, haja vista o fato de que o recorrente encontrava-se em liberdade provisória, com monitoração eletrônica, em virtude de estar respondendo a outro processo pelo crime de roubo, quando foi preso em flagrante pela suposta prática do presente delito (**precedentes**).

III - Contudo, estabelecido o regime **semiaberto**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para o início do cumprimento da pena, impõe-se a necessidade de compatibilização entre a prisão cautelar e o modo de execução determinado na sentença.

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

Recurso ordinário não provido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde eventual recurso de apelação em regime semiaberto, salvo se por outro motivo estiver preso.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Pretende o recorrente, **em síntese**, por meio do presente recurso ordinário, 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 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.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame. Transcrevo, para delimitar a **quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar, **in verbis**:

*"Portanto, a prisão, analisada pelos aspectos legais, não comporta aqui oportunidade para o relaxamento ou para a concessão de liberdade provisória. No caso em tela, mesmo sendo o Autuado primário, verifica-se que **responde a outro processo por crime de roubo, pelo qual encontrava-se em liberdade provisória com monitoração eletrônica**, bem como constato que as circunstâncias do crime são graves e dão conta de sua periculosidade, tendo o Autuado sido flagrado na prática delituosa do tráfico de drogas, sendo encontradas, em sua residência, **55 invólucros de maconha e uma porção maior da mesma substância**. Destarte, revela-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 crimes que vem assolando nossa sociedade. Assim, nos termos do art. 310, II, e presentes os requisitos do art. 312 c/c art. 313,1, todos do C.P.P., CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de ROBSON JÚNIO ROCHA ALVES EM PRISÃO PREVENTIVA" (fl. 29, grifei).*

Da leitura do trecho acima, tenho que a r. decisão que decretou a prisão preventiva do ora recorrente encontra-se devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, seja pela quantidade do entorpecente apreendido (55 invólucros de maconha e uma porção maior da mesma substância, pesando aproximadamente 103,1 g, consoante denúncia à fl. 77), a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada, seja pelo **fundado receio de reiteração delitiva**, haja vista o fato de que o recorrente encontrava-se em liberdade provisória, com monitoração eletrônica, em virtude de estar respondendo a outro processo pelo crime de roubo, quando foi preso em flagrante pela suposta prática do presente delito.

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

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA - 28 PORÇÕES DE MACONHA, PESANDO APROXIMADAMENTE 133,7 GRAMAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Nada impede, contudo, que se verifique a eventual existência de flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem de ofício.

2. Considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e 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.

Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do paciente, evidenciada a partir das circunstâncias do cometimento do delito e pela significativa quantidade de droga apreendida (28 porções de maconha, pesando 133,7 gramas), o que autoriza a imposição da medida extrema para garantia da ordem pública.

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 361.206/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 26/8/2016).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DA DROGA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na quantidade das drogas apreendidas, tratando-se de 14 (quatorze) porções de cocaína, pesando 8,67 g (oito gramas e sessenta e sete decigramas), 8 (oito) porções de maconha, pesando 15,08 g (quinze gramas e oito decigramas), não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus.

2. *Habeas corpus denegado*" (HC n. 355.349/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 15/8/2016).

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO NÃO ENFRENTADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIA INADEQUADA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar para garantia da ordem pública, especialmente em elemento extraído da conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perpetrada pelo acusado, qual seja, a reiteração delitiva, eis que consignado pelo juízo a quo que o recorrente responde a três ações penais, em trâmite na Comarca de Feira de Santana/BA, pela prática de furto, tráfico e roubo.

2. Quanto ao pedido relativo ao excesso de prazo para o encerramento da instrução, não é possível a análise por esta Corte de matéria que não foi ventilada perante o Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Recurso a que se nega provimento" (RHC n. 50.809/BA, Sexta Turma, Rel.^a. Min.^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 17/10/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA, AMEAÇA A TESTEMUNHA E PERICULOSIDADE REAL DO AGENTE. INEVIDENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER ACOLHIDO.

1. É inadmissível a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990.

2. A prisão preventiva é medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da providência extrema.

3. O risco de reiteração delitiva pode ser extraído de elementos como inquéritos e ações penais em curso. Precedentes.

4. Na hipótese, a prisão cautelar foi decretada e mantida especialmente para a garantia da ordem pública e pela conveniência da instrução criminal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, com amparo no risco de reiteração delitiva, na necessidade de preservação da integridade física de testemunha e na periculosidade real do agente.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 293.281/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 25/9/2014, grifei).

Ressalte-se, ainda, que a presença de circunstâncias pessoais favoráveis não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese.**

No entanto, no presente caso, não se pode desconsiderar que, consoante informações prestadas, pelo d. juízo processante, às fls. 131-166, foi proferida sentença



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenatória em desfavor do ora recorrente, em **29/5/2017**, pela prática do delito de tráfico de drogas, em r. **decisum** do qual extraio o seguinte trecho:

"Em face do exposto e por tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE A DENÚNICA E, VIA DE CONSEQUÊNCIA, CONDENO O RÉU ROBSON JUNIO ROCHA ALVES já qualificado alhures, pela prática da infração descrita no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/06.

[...]

O regime da pena privativa de liberdade será o semiaberto, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do CP e art. 42 da Lei n. 11.343/06.

[...]

*O réu foi preso em flagrante delito e está sendo condenado pelo crime de tráfico de drogas, delito cuja natureza, por si só já é suficiente para a manutenção de sua segregação. Entendo que o traficante é o tipo mais perigoso que existe, entre os indivíduos ligados às drogas. Através de sua atuação, o vício difunde-se, deteriorando o organismo e despersonalizando o indivíduo. O ponto básico de toda a degradação moral e social dos toxicômanos, nada mais é do que o próprio traficante. Enriquecem à custa das vicissitudes alheias, exploram a miséria e vivem sobre a degradação moral daqueles que imploram a manutenção do vício. Por tais motivos, **mantenho o réu na prisão em que se encontra e nego o direito de recorrer em liberdade**" (fls. 142-145, grifei).*

Do exame do excerto acima transcrito, verifica-se que, apesar de justificadamente decretada a prisão cautelar, tem-se também a imposição, por ocasião da prolação da r. sentença condenatória, de regime **semiaberto** para início do cumprimento da pena.

Ora, estabelecido o regime menos gravoso, **tenho para mim ser incompatível a negativa do direito de recorrer em liberdade**, já que, a prevalecer esse entendimento, dar-se-á maior efetividade e relevância à medida de natureza precária (manutenção da segregação cautelar) em detrimento da sentença condenatória (título judicial que, por sua natureza, realiza o exame exauriente da **quaestio**).

Não obstante, não se pode olvidar a jurisprudência dominante nesta col. Corte no sentido da possibilidade de compatibilização entre a segregação cautelar e o regime menos gravoso estabelecido na sentença, desde que adequadas as condições da prisão provisória às regras do regime imposto.

Sobre o tema, os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO (POR DUAS VEZES). CONDENAÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE. RECORRENTE QUE RESPONDEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REITERAÇÃO DELITIVA.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, dos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o *periculum libertatis*.

2. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

3. No caso, a manutenção da prisão preventiva está justificada, pois a r. sentença condenatória que a manteve reportou-se à manutenção dos motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar do paciente, quais sejam, a gravidade concreta do delito, evidenciada pela prática de dois crimes contra o patrimônio em sequência, mediante a utilização de arma de fogo, além da periculosidade do paciente, que já esteve preso acusado de cometer crime de receptação, o que denota tendência ao cometimento de crimes contra o patrimônio. Assim, demonstrada a necessidade da prisão provisória como forma de acautelar a ordem pública e cessar a atividade delitiva.

4. Tendo em vista a fixação do regime inicial semiaberto para o cumprimento de pena, faz-se necessária a compatibilização da custódia cautelar com o modo de execução fixado na sentença condenatória.

5. Ordem parcialmente concedida, apenas para determinar que o paciente aguarde o julgamento da apelação em estabelecimento adequado ao regime semiaberto, fixado na sentença" (HC n. 391460/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe de 28/4/2017).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE. ROUBO TRIPLAMENTE MAJORADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO DOMICILIAR SUBSTITUTIVA DA PREVENTIVA. RECORRENTE É PAI DE MENOR DE SEIS ANOS. CORTE ESTADUAL NÃO SE PRONUNCIOU SOBRE A MATÉRIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA SUPERVENIENTE. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO DE REGIME. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

I - O presente recurso foi interposto apenas em 14.09.2016 (fl. 198), quando já expirado o prazo de 5 (cinco) dias previsto no artigo 30, da Lei 8.038/1990, que permanece vigente. Assim, não deve ser conhecida a impugnação.

II - Não é possível, ademais, o recebimento do recurso ordinário como habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, pois não se admite habeas corpus substitutivo em detrimento do recurso adequado. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem, de ofício.

III - A jurisprudência desta Quinta Turma é firme no sentido de que "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 n. 288.716/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Newton Trisotto - Desembargador convocado do TJ/SC, DJe de 1º/12/2014).

IV - 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.

V - In casu, o decreto prisional evidenciou, de maneira incontestada, lastreado em dados concretos extraídos dos autos, a justificativa da prisão cautelar imposta ao recorrente, em razão da necessidade de acautelamento da ordem pública, configurada em razão do modus operandi da conduta em tese praticada, consubstanciada em roubo triplamente majorado - pelo emprego de arma de fogo, pelo concurso de agentes e pela restrição de liberdade das vítimas - praticado no interior de estabelecimento comercial.

VI - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

VII - Outrossim, quanto ao pleito de substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, em razão de ser o recorrente imprescindível aos cuidados de pessoa menor de seis anos de idade (art. 318, inciso III, do CPP), observo que sobre o tema não se manifestou o eg. Tribunal a quo, de maneira que não poderia esta Corte Superior decidir, originariamente, acerca da questão, sob pena de indevida supressão de instância.

VIII - Todavia, a superveniência de sentença condenatória, fixando a reprimenda em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, impõe a necessidade de compatibilização entre a prisão cautelar e o modo de execução determinado na sentença.

Recurso ordinário em habeas corpus não conhecido.

Ordem concedida, de ofício, para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso de apelação em regime semiaberto, salvo se estiver preso por outro motivo" (RHC n. 79.337/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 5/4/2017).

Desta forma, estabelecido na sentença condenatória o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da reprimenda, e **ressalvado o entendimento pessoal deste relator**, deve o recorrente 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.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em **habeas corpus**.

Concedo, todavia, a ordem de ofício, a fim de determinar que o recorrente, **salvo se estiver preso por outro motivo**, aguarde o julgamento de eventual recurso de apelação em regime semiaberto.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0078520-6

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 82.938 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 09237857020168130000 10000160923785000 10000160923785001 1458070572016
14580705720168130024 1498498812016 201602480609001 9237857020168130000

EM MESA

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROBSON JUNIO ROCHA ALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao recurso 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.